الموسوعة الإدارية الحديثة

مبادئ المحكمة الإدارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة

في

المواد الجنائية والمدنية والتجارية والدستورية والإدارية والبحرية والأحوال الشخصية والمرافعات المدنية والاجراءات الجنائية وباقى فروع القانون

"الجزء ٣٩"

ويتضمن المبادئ إبتداء من
عام ١٩٨٥ حتى عام ١٩٩٣

تحت إشراف
الدكتور نعيم عطية — الأستاذ حسن الفكهانى
المحاميان أمام محكمتى النقض والإدارية العليا

(١٩٩٤ - ١٩٩٥)

إصدار: الدار العربية للموسوعات (حسن الفكهانى - محام)
القاهرة: ٢٠ شارع عدلى - ت: ٣٩٣٦٦٣٠ - ص.ب: ٥٤٣

الموسوعة الادارية الحديثة

مبادئ المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة

فى

المواد الجنائية والمدنية والتجارية والدستورية والادارية والبحرية والاحوال الشخصية والمرافعات المدنية والاجراءات الجنائية وباقى فروع القانون

« الجزء ٣٩ »

ويتضمن المبادئ ابتداء من
عام ١٩٨٥ حتى عام ١٩٩٣

تحت اشراف

الدكتور نعيم عطية
محام أمام محكمتى
النقض والادارية العليا
نائب رئيس مجلس الدولة
(سابقا)

الاستاذ حسن الفكهانى
محام أمام محكمتى
النقض والادارية العليا
رئيس قضايا البنك العربى
ثم وكيل قضايا بنك مصر (سابقا)

(١٩٩٤ ـ ١٩٩٥)

اصدار : الدار العربية للموسوعات (حسن الفكهانى ـ محام)
القاهرة : ٢٠ شارع عدلى ـ ت : ٣٩٣٦٦٣٠ ـ ص.ب : ٥٤٣

بسم الله الرحمن الرحيم

وقل اعملوا

فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون

صدق الله العظيم

مقدمة

- ١ -

تضمنت « الموسوعة الادارية الحديثة » فى اصدارها الأول ما بين عامى ١٩٨٦ ، ١٩٨٧ المبادىء القانونية التى قررتها أحكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ، منذ إنشائه فى عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٨٥ .

وقد جاءت هذه المبادىء مرتبة ترتيبا أبجديا موضوعيا مما يسهل على الباحث العثور على ما هو بحاجة اليه فى بحثه من مبادىء قررتها الفتاوى والاحكام الصادرة من أعلى جهتين فى مجلس الدولة وهما المحكمة الادارية العليا بالنسبة للقضاء الادارى والتأديبى والجمعية بالنسبة لقسمى الفتوى والتشريع .

وقد لقيت « الموسوعة الادارية الحديثة » فى اصدارها الأول المديح والاستحسان من المشتغلين بالقضاء والمحاماة والتدريس وغيرهم من العاملين بالقانون فى شتى ادارات الحكومة ، والهيئات ، والشركات ، والبنوك والمؤسسات ليس فى مصر وحدها بل وفى العالم العربى كله ، وذلك على الأخص لسلامة المنهج الذى قامت عليه الموسوعة ، وغزارة الاحكام والفتاوى التى احتوتها مجلداتها التى بلغ عددها أربعة وعشرين مجلداً ، ليس فى مجال القانون الادارى فحسب ، بل وفى مجالات القانون كافة من مدنى وتجارى ودولى وجنائى وضريبى وأجراءات مدنية وتجارية وجنائية .

وتدور العجلة القضائية دون توقف ، وتمضى احكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع تثرى بالحصيف المتأنى فى بحثه من مبادىء قانونية جلسة اثر جلسة ، فيضاف الى حصاد السنين اسهامات جديدة ، ينمو بها الرصيد الضخم والجدير بكل اعتبار من عطاء مجلس الدولة الذى يمكن فى اطراد من اثراء الفكر القانونى ، وتوسيع آفاقه ، وتعميق مساراته ، عبر الخبرات الاستشارية والسوابق القضائية ، صعوداً لمدارج التصويب والتقييم والارساء ، حتى يجىء الرصيد ثريا وافيا متجددا ، مذللا لما قد يصادفه الباحثون من صعوبات ومشاق فى أداء مهامهم ، موفراً بذلك عليهم الوقت والجهد المبذول المتوصل الى المناسب من احكام وفتاوى ترشدهم الى ما يجب ان يدلوا به من رأى فى فتاويهم ، أو يقضوا به فى احكامهم ، أو يسيروا عليه فى بحوثهم الفقهية والجامعية . وكم سمعنا ممن اطلعوا على « الموسوعة الادارية الحديثة » من اعتراف صادق بانهم مدينون « للموسوعة » بانجاز موضوعات اسندت اليهم فى وقت أقصر بكثير مما كانوا يقدرونه لانجازها ، فحققوا بذلك نجاحات لم يكونوا يتوقعونها .

واذا كان الاصدار الأول « للموسوعة الادارية الحديثة » قد وقف عند احكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الصادرة حتى ٣٠ سبتمبر ١٩٨٥ وهو تاريخ نهاية السنة القضائية ١٩٨٥/٨٤ ، فقد استشعرنا الحاجة الملحة الى مواصلة الجهد لتجميع وتلخيص الاحكام والفتاوى الصادرة اعتباراً من أول اكتوبر ١٩٨٥ وهو تاريخ بداية السنة القضائية ٨٥ / ١٩٨٦ حتى ٣٠ سبتمبر ١٩٩٣ وهو تاريخ نهاية السنة القضائية ١٩٩٢ / ١٩٩٣ التى

تصدير

الي السادة الزملاء رجال القانون فى مصر وجميع الدول العربية :

قدمت اليكم خلال فترة تزيد عن الأربعين عاما مضت العـديد من الموسوعات القانونية (عدد ١٦ موسوعة يصل عدد مجلدتها وأجزائها الى عـدد ٥٣٣) آخرها (الموسوعـة الذهبية لقضـاء محـكمة النقض المصرية) (٤١ جـزءاً) شملت مبادىء هذه المحكمة بدوائرها المدنيـة والجنائية منذ نشأتها عام ١٩٣١ حتى عام ١٩٩٢ ٠

كما قدمت اليكم خـلال عام ١٩٨٦ بالتعاون مع الصـديق العزيز الدكتور نعيم عطية المحامي لدى محكمة النقض ونـائب رئيس مجلس الدولة سابقا القسم الأول (الموسوعة الادارية الحديثة) (٢٤ جزءاً) شاملة أحكام المحـكمة الادارية العليـا مع فتاوى الجمعية العموميـة لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة (منذ عام ١٩٤٦ حتى منتصف عـام ١٩٨٥) ٠

وحاليا أقدم لكم القسم الثانى من (الموسوعة الادارية الحديثة) (عدد ١٦ جزءاً) متعاونا مع صديقى العزيز الدكتور نعيم عطية المحامى أمام محكمة النقض ونائب رئيس مجلس الدولة سابقا ٠٠٠ وقد تضمن

هذا القسم أحكام المحكمة الادارية العليا مع فتـــاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة (منذ النصف الثانى لعام ١٩٨٥ حتى نهاية السنة القضائية ١٩٩٢/١٩٩٣ فى سبتمبر ١٩٩٣) •

أرجو من الله أن ينال رضاكم وأن يحقق الغرض من اصداره •

ومع خالص الشكر لكل من تعاون معنا لاتمام هذا العمل الضخم ••
أدعو الله أن يوفقنا جميعا لمـــا فيه الخير للجميع •

حسن الفكهـــانى
محام أمام محكمة النقض
رئيس قضايا البنك العربى
ثم وكيل قضايا بنك مصر
(سابقا)

موضـــوعات الجـــزء

هى السنة التى دفع بعدها الى المطبعة بالاصدار الثانى « للموسوعة الإدارية الحديثة » الذى يجده القارىء بين يديه حاليا • متضمنا بحق أحدث المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ، فاذا وضع القارىء امامه الاصدار الأول « للموسوعة الادارية الحديثة » والاصدار الثانى لها ، فانه يكون بذلك قد وضع يده على سبعة وأربعين عاما من المبادىء القانونية التى قررها مجلس الدولة من خلال قمتيه المحكمة الادارية العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع •

وأننا لنرجو بذلك أن نكون قد قدمنا ــ بكل فخر وتواضع ــ انجازا علميا وعمليا ضخما ، يحقق للمشتغلين بالقانون خدمة حقيقية ومؤكدة ــ تغنى فى أحيان كثيرة عن الرجوع الى عشرات المؤلفات الفقهية للتعرف على الرأى القانونى الصحيح للمسألة المطروحة للبحث •

ـ ٣ ـ

وأنه لحق على أن اعترف فى هذا المقام بفضل زملائى اعضاء مجلس الدولة الذين اشتغلت بين صفوفهم فترة بلغت مايربو على اثنتين وثلاثين سنة من سنوات عملى القضائى ، كانت الخلفية التى استند اليها استيعابى للمبادىء القانونية التى ضمتها باعزاز دفتا « الموسوعة الادارية الحديثة » (١٩٤٦/١٩٩٣) كما اعترف بالفضل أيضا للاستاذ الكبير حسن الفكهانى المحامى أمام محكمة النقض لتحمسه لمشروع « الموسوعة الادارية الحديثة » سواء فى اصدارها الأول أو اصدارها الثانى ، واسدائه للتوجيهات الصائبة المعززة بخبرته الطويلة فى اصدار « الموسوعات القانونية » القيمة فى خدمة رجال

القانون فى العالم العربى . كما لا يفوتنى أن أنوه بالجهد الذى أسداه كل من الأستاذين / عبد المنعم بيومى وطارق محمد حسن المحامين بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والأستاذة / عزة حسن الفكهانى المحامية بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والاستاذة / منى رمزى المحامية فى التجميع والتلخيص والتنسيق والتنفيذ ، وغير ذلك من اعمال دفعت بالموسوعة فى اصدارها الثانى الى يدى القارىء على هذا النحو الرصين الذى بدت عليه .

وختاما ، لا يفوتنى فى هذا المقام أن أخص بالذكر السادة الزملاء الأفاضل الاساتذة المستشارين أحمد عبد العزيز وفاروق عبد القادر وفريد نزيه تناغو نواب رئيس مجلس الدولة والدكتور عادل شريف المستشار حاليا بالمحكمة الدستورية العليا والاستاذ حسن هند عضو القسم الاستشارى بمجلس الدولة ، على ما أبدوه من اهتمام بالموسوعة وما أسدوه من عون فى سبيل انجازها .

والله ولى التوفيق ....

دكتور نعيم عطية
المحامى أمام محكمة النقض
نائب رئيس مجلس الدولة (سابقا)

فهرس

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضــــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

الموضـوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضــوع	الصفحة



مسئولية مدنية

الفصل الثالث — صور من الأخطاء التى يجوز التعويض عنها

الفرع الأول — عيب الاختصاص أو الشكل لا يرتب الحق فى التعويض لزاما

الفرع الثانى — القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغاء

الفرع الثالث — عدم احقية من جند بالمخالفة لاحكام القانون للتعويض لانتفاء ركن الضرر

الفرع الرابع — لا محل للرجوع على الادارة بالتعويض عن قراراتها التى تصدر بقصد تحقيق الصالح العام

الفرع الخامس — لا محل للتعويض عن ازالة التعديات التى تقع على الاموال العامة المملوكة للدولة او لاحد الاشخاص الاعتبارية

الفرع السادس — الغاء القرار الصادر بانتهاء خدمة العامل واعادته الى وظيفة لا يمنع من تعويضه عن الأضرار الأدبية التى أصابته

الفرع السابع — انهاء الخدمة قبل بلوغ السن القانونية

الفرع الثامن — تسوية معاش المفصول بغير الطريق التأديبى لاتمنع المطالبة بالتعويض

الفرع التاسع — الدولة مسئولة عن تعويض المضرور من قرار الاعتقال الصادر دون سند صحيح من القانون

الفرع العاشر — فقد ملف الطعن بقلم كتاب هيئة مفوضى الدولة يشكل بذاته خطأ فى حق مجلس الدولة يستوجب التعويض

الفرع الحادى عشر — الغاء القرار وما يترتب عليه من آثار من شانه جبر الأضرار المادية والادبية الناشئة عنه

الفصل الرابع — مسئولية المتبوع عن اعمال تابعة

الفرع الأول — علاقة التبعية

الفصل الأول
أركان المسئولية

الفرع الأول
لا تسأل جهة الادارة عن قراراتها المشروعة

قاعدة رقم (١)

المبدأ :

مسئولية الادارة عن التعويض عن القرارات الادارية رهينة بان يكون القرار معيبا وأن يترتب عليه ضرر وان تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعية القرار وبين الضرر الذى اصاب الفرد — اذا كان القرار الادارى سليما مطابقا للقانون فلا تسأل الادارة عن نتيجته مهما بلغت الأضرار التى قد تلحق بالفرد من جراء تنفيذه — اذ لا تقوم مسئولية الادارة كاصل عام على اساس تبعة المخاطر التى بمقتضاها تقوم المسئولية على ركنين هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الادارة وبين الضرر •

المحكمة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان مسئولية الادارة عن التعويض عن القرارات الادارية رهينة بأن يكون القرار معيبا وان يترتب عليه ضرر وان تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعية القرار وبين الضرر الذى أصاب الفرد ، فاذا كان القرار الادارى سليما مطابقا للقانون فلا تسأل الادارة عن نتيجته مهما بلغت الاضرار التى قد تلحق بالفرد من جراء تنفيذه إذ لا تقوم مسئولية الادارة كأصل عام على أساس « تبعة المخاطر » التى

بمقتضاها تقوم المسئولية على ركنين هما الضرر وعلاقة السببية بين نشاط الادارة وبين الضرر ذلك إن نصوص قانون مجلس الدولة قاطعة فى الدلالة على أنها عالجت المسئولية على أساس قيام الخطأ فحددت أوجه الخطأ فى القرار الادارى بأن يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو اساءة استعمال السلطة .

ومن حيث أن ما ينسبه الطاعنون الى المطعون ضده من خطأ يتمثل فى تعطيل تسليمهما شهادات الخبرة الخاصة بهما لمدة تصل الى حوالى ثلاثة شهور ونصف ، متعمدا الاضرار بهما وحرمانهما من فرص العمل التى كان يطمعان الالتحاق بها ، أمر لا يجد سنده من الواقع حيث لم يثبت ذلك من أوراق الدعوى التى خلت من دليل يثبت تعمد جهة الادارة الامتناع عن إستخراج الشهادات المطلوبة فى المدة اللازمة لذلك ، كما أن المدة التى استغرقتها جهة الادارة لاصدار تلك الشهادات مدة معقولة فى اطار الجارى عليه العمل فى الجهاز الادارى للدولة ، ولا تعد بالتالى مدة تعمدت اطالتها الجهة الادارية ولكن الامر مرجعه الى بطء الجهاز الادارى فى ادائه لعمله وبطء الروتين الادارى وكان ذلك فان مسلك جهة الادارة لا يتوفر فيه وصف التصرف غير المشروع والسلوك الخاطىء ، وتبعا لذلك ينتفى ركن الخطأ فى جانبها ، وهو ما يؤدى الى عدم تكامل أركان المسئولية التقصيرية فى حقها .

ومن حيث انه على مقتضى ما تقدم يكون طلب التعويض غير قائم على سند صحيح من الواقع والقانون ، الامر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه وقد انتهى الى رفض الدعوى موضوعا قد أصاب فى النتيجة التى انتهى اليها وفقا لصحيح حكم القانون مما يتعين معه رفض الطعن الماثل لعدم استناده على أساس صحيح .

(طعن رقم ٣٣٤١ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ٢٠/١٢/١٩٩٢)

نفس المعنى : (طعن رقم ٣٩١ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ٣١/١/١٩٩٣)

الفرع الثانى
مسئولية الادارة عن قراراتها الخاطئة مصدرها القانون

قاعدة رقم (٢)

المبدأ :

مسئولية الادارة عن القرارات المخالفة للقانون تنسب الى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون — اساس ذلك : — ان تلك القرارات تعد من قبيل التصرفات القانونية وليست افعالا مادية — اثر ذلك : — لا يسرى بشأن تلك المسئولية التقادم الثلاثى المقرر فى دعوى التعويض عن العمل غير المشروع — كما لا يسرى بشأنها التقادم الخمسى مؤدى ذلك : تظل هذه المسئولية خاضعة للأصل العام وهو التقادم الطويل .

المحكمة :

ومن حيث أنه ترتيبا على ذلك واذ كانت المنازعة المطروحة تتمثل فى تعويض عن قرار ادارى مخالف للقانون ، فان مسئولية الجهة الادارية عن مثل هذه القرارات تنسب الى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون ، وذلك بحسب أن تلك القرارات من قبيل التصرفات القانونية وليست أفعالا مادية مما لا يسرى فى شأنها حكم المادة ١٧٢ من القانون المدنى التى تتكلم عن التقادم الثلاثى بالنسبة الى دعوى التعويض عن العمل غير المشروع والتى وردت بخصوص الحقوق التى تنشأ عن المصدر الثالث ، وعلى ذلك تخضع تلك المسئولية فى المنازعات المطروحة فى تقادمها للاصل العام المقرر فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى . حيث أنه ليس صحيحا فى هذا المقام الاستناد الى نص المادة ٣٧٥ من القانون المدنى التى تتناول حالات التقادم الخمسى كالمهايا والاجور

لان حكمها بصريح النص لا يسرى الا بالنسبة الى الحقوق الدورية المتجددة بالمعنى المتقدم ، كما لا يجوز الارتكان الى نص المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات التى تقضى بأن الماهيات التى لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة ٠ لان مدلولها لا يسرى الا على ما ينعت بالماهيات فحسب دون توسع أو قياس ، وغنى عن البيان أن التعويض عن القرار الادارى المخالف للقانون ليس بمرتب بل هو التزام بمبلغ تقدره المحكمة جزافا ليست له بأى حال صفة الدورية والتجدد ويراعى عند تقديره عدة عناصر أخرى غير المرتب كالاضرار المادية والادبية كما أنه — أى التعويض — ليس فى حكم المرتب إذ فضلا عن التباين الواضح فى طبيعة وجوهر كل منهما واختلاف أسس وعناصر تقدير أيهما عن الاخر ، فقد وردت النصوص التشريعية بصدد تقادم الحق فى المطالبة بالمرتب واضحة صريحة مقصورة المدلول ، أما التعويض المنوه عنه فيرجع فى شأن تقادم الحق فى المطالبة به الى الاصل العام فى التقادم ومدته خمس عشر سنة ٠

ومن حيث أنه تأسيسا على ما تقدم يكون الحكم المطعون فيه إذ أخذ بهذا النظر قد أصاب الحق فى قضائه ، ويكون الطعن غير قائم على أساس سليم متعينا رفضه ٠

(طعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٦/٣/٢٣)

قاعدة رقم (٣)

المبدا :

مسئولية الادارة عن قراراتها الادارية المخالفة للقانون تنسب الى القانون مباشرة ، ولا تسقط مساءلة الادارة عن هذه القرارات الا بالتقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى ٠

المحكمة :

ومن حيث أنه لا وجه لما يثيره الطاعن فى عريضة طعنه من مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون بدعوى سقوط حق المطعون ضده فى التعويض بمضى خمس سنوات ، ذلك ان مسئولية الادارة عن قراراتها الادارية المخالفة للقانون ، انما تنسب الى القانون مباشرة ولا تسقط مساءلة الادارة عن هذه القرارات الا بالتقادم الطويل المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى طبقا لما انتهى اليه قضاء الدائرة المشكلة طبقا للمادة ٥٤ مكرراً من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ بتعديل قانون مجلس الدولة وذلك فى حكمها الصادر بجلسة ١٥/١٢/١٩٨٥ ومن ثم فان حق المطعون ضده فى التعويض عن قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨١ لسنة ١٩٦٧ الذى قضى بالغائه بموجب حكم المحكمة الادارية باسيوط المشار اليه آنفا والذى تأيد استئنافيا فى الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٦ ق المحكوم فيه بجلسة ٢٩/١٢/١٩٧٦ من الدائرة الاستئنافية الثانية بمحكمة القضاء الادارى — ما انفك قائما بعد ولم يسقط بالتقادم الطويل الذى مدته خمس عشرة سنة .

(طعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٦/١٢/١٩٨٦)

الفــرع الثــالث

أركان مسئولية جهة الادارة الخطأ والضرر وعلاقة السببية

قاعــدة رقم (٤)

المبـــدأ :

منــاط مسئولية الادارة عن القرارات الصادرة منها هو وجود خطــأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع أى مشــوب بعيب أو أكثــر من العيوب المنصــوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يصيب ذوى الشــأن ضرر من القرار وأن تقوم علاقة سببية بين الخطــأ والضرر بحيث يتــأكد أنه لولا الخطــأ المنسوب للادارة ما كان الضرر قــد حدث على النحو الذى حــدث به .

المحــكمة :

ومن حيث ان مبنى الطعن ان قضــاء المحكمة الادارية العليا استقر على ان الغاء قرار الجــزاء وما يترتب عليه من آثــار هو خير تعويض أدبى للموظف المتضرر على الآلام النفسية فضلا عما أشار اليه الحــكم فى أن معظم ادعاءات المطعون ضده عن الاضرار النفسية التى أصــابته هى مجرد مزاعم لا ســند لها لامر الذى يجعل الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيقه القانون وتأويــله وجــاء على خلاف ما استقر عليــه قضاء المحكمة الادارية العليا فى شأن التعويض الادبى .

وقدم المطعون ضده مذكرة عقب فيها على تقرير الطعن جاء فيها أن موقع الجزائين أجرى الاسقاط على المطعون ضــده بعبارات خادشــة تناولها الحكم المطعون فيه وانها سبب أضرار نفســية فضلا عما تكبده فى مصروفات واجراءات تقاضى لعــدة محاكم كما أن هذين الجزائين كانا السبب فى امتنــاع الوزارة عن إعادة المطعون ضده للخدمة عقب اســتقالته .

ومن حيث ان مناط مسئولية الإدارة عن القرارات الادارية الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع أى مشوب بعيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يحيق بأصحاب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر .

ومن حيث أن الثابت فى الاوراق أن قرارى الجزاء اللذان وقعتهما جهة الادارة على الطاعن بتاريخ ١٩٧٦/١٢/١١ ، ١٢ / ١٢ / ١٩٧٦ بخصم يوم من أجره قد صدر حكم المحكمة التأديبية بطنطا بجلسة ١٩٨١/٤/٥ فى الدعوى رقم ١٦ لسنة ٨ ق بالغائهما ومن ثم فقد تحقق الركن الاول من أركان مسئولية الادارة وهو ركن الخطأ .

(طعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٥/١١/٣٠)

قاعدة رقم (٥)

المبدأ :

مناط مسئولية الادارة عن قراراتها الادارية التى تصدرها وهى بصدد تسيير المرافق العامة .

المحكمة :

ومن حيث ان مناط مسئولية الادارة عن القرارات الإدارية التى تصدرها وهى بصدد تسيير المرافق العامة هو قيام خطأ فى جانبها بأن يكون القرار الادارى غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر وان تقوم علاقة السببية بين هذا الضرر وذلك الخطأ .

(طعن رقم ٩٠١ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٦/٥/١٨)

نفس المعنى (طعن رقم ٩٠٠ سنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٦/٥/٢٥)

قاعــدة رقم (٦)

المبــــدا :

يشــــترط لقيام مسئولية الادارة عن القرارات التى تصدرها بالمخالفة لاحــكام القانون توافر ثلاثة اركان هى :

١ — ركن الخطــا : ويتمثل فى صدور قرار الإدارة بالمخالفة لأحــكام القــانون .

٢ — ركن الضرر : وهو الأذى المــادى او المعنوى الذى يلحق صاحب الشــان من صــدور القرار .

٣ — علاقة السببية بين الخطــأ والضرر — متى ثبت ان صــاحب الشــان لم يكن يدركه الدور فى الاعارة ضمن النسبة المخصصة للمدرسين فلا مسئولية على الادارة ولا وجــه للمطالبة بالتســوية عن الحرمان من الاعارة — اســاس ذلك : —انتفــاء ركن الخطــا الموجب للمســئولية مما يؤدى الى عــدم اكتمال اركان المســئولية .

المحــكمة :

ومن حيث ان الطعن يقوم على أن القرار الوزارى رقم ٢٩١ لســنة ١٩٧٨ لم يتضــمن التفرقــة التى اقامها الحكم المطعون فيه بين الوكلاء الاسميين والوكلاء المشرفين وانما جاءت أحكامه عامــة غير مقيده بهذا القيــــد .

ومن حيث أن الثابت من البيان المقــدم من مديرية التربية والتعليم بمحافظة الدقهلية أثنــاء نظر الطعن أن المدعى لم يكن يدركه الدور فى عام ١٩٧٩ ضمن النسبة المخصصة للمدرسين . فمن ثم يكون القــرار رقم ٢٦٦ لســنة ١٩٧٩ الصــادر باعارة بعض المدرسين للخارج دون المدعى قد صدر صحيحا ومتفقا مع حــكم القانون . وتبعــا لذلــك ينتفى الخطأ فى جانب جهة الادارة وهو ما يؤدى الى عدم تكامل أركان المسئولية التقصــيرية فى حقها .

ومن حيث أنه على مقتضى ما تقدم يكون طلب المدعى الحكم بتعويضه عما يدعيه من أضرار لا أساس له خليقـا بالرفض • واذ قضى الحـكم المطعون فيه بغير هذا النظر ، فـانه يكون قـد خالف القـانون وأخطأ فى تأويله وتطبيقه مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى والزام المدعى المصروفات •

(طعن رقم ١٧٩٧ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٧/١/٤)

قاعـدة رقم (٧)

المبـدأ :

منـاط مسئولية الادارة عن القـرارات الادارية الصـادرة منهـا انتفـاء ركن الخطـأ فى جانب الجهـة الادارية اذا كان القـرار المطعون فيه قـد صدر متفقا وصحيح حـكم القانون مهما بلغت جسـامة الضرر المترتب على هـذا القرار •

المحـكمة :

ومن حيث ان عن طلب التعويض فان منـاط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصـادرة منها هو وجـود خطأ من جانبها يتمثـل فى عدم مشروعية القرار الادارى وثبـوت وجه من أوجه بطلانه ، وأن يلحق هذا الخطأ ضرراً لصـاحب الشأن وأن تقـوم علاقة السببية من الخطأ والضرر ولمـا كان القرار المطعون عليه قد صدر متفقا وصحيح حكم القانون — على النحو السـابق — فـان ركن الخطأ ينتفى فى جانب الجهة الادارية وبالتـالى تنتفى مسئوليتها مهما بلغت جسامـة الضرر المترتب على القرار المطعون عليه • ولا يكون ثمة وجـه وقـد سقط ركن الخطأ لبحث عناصر التعويض المدعى به •

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم فـان الدعوى بشقيها تكون غير

قائمة على سند من القانون خليقة بالرفض • وإذ ذهب الحكم المطعون فيه هذا المذهب يكون قد صادف صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه مرفوضا •

(طعن رقم ٥٧٦ لسنة ٣٤ ـ جلسة ١٩٩٠/١٢/٩)

قاعدة رقم (٨)

المبدأ :

مسئولية الادارة عن تصرفاتها القانونية رهينة بأن تكون صدرت معيبة — وأن يترتب عليها ضرر وان تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعيتها وبين الضرر الذى أصاب المضرور طالب التعويض — اذا تخلف ركن من هذه الأركان انتفت مسئوليتها •

المحكمة :

ومن حيث أن مسئولية الادارة عن تصرفاتها انقانونية رهينة بأن تكون صدرت معيبة وان يترتب عليها ضرر وان تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعيتها وبين الضرر الذى أصاب المضرور طالب التعويض فاذا تخلف ركن من هذه الاركان انتفت مسئوليتها •

ومن حيث أنه يبين من العرض السابق للاجراءات التى اتخذتها جامعة المنيا ان الاستاذ الدكتور الن كاترتسكى الذى كان المدعى دارسا فى مدرسته العلمية لمدة سنة فى الفترة من سبتمبر ٨٧ حتى أغسطس ٨٨ هو أحد العلماء البارزين فى مجال الكيمياء العضوية الذى يحظى بالاحترام والتقدير فى كافة الاوساط العلمية فى مصر مما يجعل الشكوى التى تقدم بها ضد المدعى لانفراده بنشر عدد من الابحاث التى شارك فيها خلال وجوده فى المدرسة البحثية للدكتور الشاكى دون الحصول على موافقته بالمخالفة للاعراف والقيم الجامعية

المقررة فى مثل هذه المدارس البحثية يجب أن تلقى هذه الشكوى كل الاهتمام والجدية من كافة الاوساط العلمية المصرية التى تلقت هذه الشكوى وعلى رأسها جامعة المنيا التى يعمل المدعى فى كلية العلوم بها وذلك لما يترتب على صحة ما ورد بها أو عدم تحقيقه من مساس بالمكانة العلمية للعلماء المصريين وسمعتهم العلمية ومن ثم فان ما اتخذته جامعة المنيا من اجراءات على النحو السابق ايضاحه للتحقيق فى هذه الشكوى وما سجلته اللجان العلمية التى قامت ببحثها وما انتهت اليه من رأى علمى بشأنها وما اتخذه رئيس الجامعة من اجراءات ضد المدعى هو التصرف القانونى الواجب اتخاذه لاظهار الحقيقة سواء أمام الجامعة أو الهيئات العلمية الخارجية حتى تزيل ما قد يعلق بها من مساس بسمعة علماء مصر وباحثيها • ولم تكشف هذه التصرفات جميعها عن شبهة انحراف أو اساءة استعمال السلطة فيما اتخذته الجامعة من اجراءات فى هذا الشأن مما ينتفى معه ركن الخطأ من جانب جامعة المنيا وأجهزتها العلمية •

ومن ثم تكون دعوى المسئولية التى اقامها المدعى ضده الجامعة فاقدة لاحد أركانها وتكون بالتالى على غير سند صحيح من القانون الامر الذى يتعين معه الحكم برفضها •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى غير ذلك النظر على غير سند من القانون ومن ثم يكون قد صدر مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون وتأويله حقيقيا بالالغاء كما انه على ما سلف بيانه من أسباب يتعين نزولا على الشرعية وسيادة القانون الحكم برفض دعوى الطاعن مع الزامه بالمصروفات عن الدرجتين تطبيقا لاحكام المادة (١٨٤) مرافعات •

(طعن رقم ٢٤٩٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٩)

قاعـدة رقم (٩)

المبـدأ :

يتعين للقضاء بالتعويض عن القرار الادارى أن يتوفر أركان المسئولية التقصيرية من خطـأ وضرر وعـلاقة سـببية ـ بأن يصـدر قرار ادارى وغـير مشروع ويتـرتب عليـه ضرر وان تقـوم رابطـة السـببية بين الخطـأ والضرر ـ بغير ذلك لا تسـأل الادارة من أى تعويض لنتائج قرارها مهما بلغت جسامتها لانتفـاء ركن الخطـأ .

المحـكمة :

التعويض المؤقت لجبر ما اصـابه من أضرار نجمت كاثـر مباشر عن رفض تخصيص المطعون ضدهما الارض موضوع النزاع لشركـة وتخصيصها للشركة المتدخلة وخلال نظر الدعوى لما ينطوى عليه ذلك من اساءة استعمال السـلطة والانحراف بها .

ومن حيث أنه يتعين وفقـا لمـا جرى عليه قضاء هذه المحكمـة للقضاء بالتعويض عن القرار الادارى أن يتوفـر أركـان المسـئولية التقصيرية الثلاثة من خطأ وضرر وعلاقـة سـببية بأن يصـدر قـرار ادارى وغير مشروع ويترتب عليه ضرر بطلب التعويض وان تقـوم رابطة السببية بين الخطأ والضرر . فـاذا ابرىء القرار من عيـوب عدم المشروعية فلا تسـأل الادارة عن أى تعويض لنتائج قرارها مهما بلغت جسامتها لانتفـاء ركن الخطأ .

ومن حيث أنه على مقتضى ما تقـدم وما دام الثابت من الاوراق أن جهة الادارة المطعون ضدها لم تصدر أى قرار بتخصيص الارض موضوع النزاع الى الطاعن بل كل ما جـاءت به الاوراق انما قام على استكمال الاجراءات المتطلبة قانونـا لامكان النظر ودراسة امكانيـة الموافقة على التخصيص . وأن ما أداه الطاعن من رسـوم أو قـام

به من إجراءات انما كانت كلها إجراءات تمهيدية لاصدار قرار بالتخصيص ولا يخل بذلك ما قرره الطاعن من استلامه الارض موضوع النزاع فالثابت من الاوراق أن ما يرتكن اليه الطاعن فى هذا الشأن كان موضوعا للتحقيق أمام النيابة الادارية لما شابه من مخالفات كما أن التسليم الذى يستند اليه ام يتضمن تسليما فعليا للحيازة وقبل إصدار قرار التخصيص بل كان لحراستها من امكانية التعدى عليها وحتى يتم إجراءات التخصيص والتسليم ولم يستكمل هذا الأجراء الخاص بالتسليم لتعهد الطاعن فى المحضر رقم ٨١٠ لسنة ١٩٨٣ ادارى قسم العامرية بعدم التعرض للشركة المتدخلة فى حيازتها للارض موضوع انزاع مما ينفى صحة هذه الاجراءات ويؤكد عدم مصداقيتها .

ومن ثم لا يمكن أن ينسب الى الجهة الادارية أية أخطاء تبرر مسئوليتها عن تعويض ما يدعيه الطاعن من اضرار وبالبناء على ما تقدم تكون الدعوى فى هذا الجانب منها كذلك بلا سند من القانون ويتعين لذلك رفضها .

(طعن رقم ٢٢٨٠ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٩٢/٥/٣١)

قاعدة رقم (١٠)

المبدأ :

مسئولية الادارة عن اعمالها غير التعاقدية التى تقوم على الخطأ تستلزم توافر اركان ثلاثة هى ان يكون هناك خطأ من جانب الادارة وان يعيب القرار ضرر نتيجة وقوع هذا الخطأ وان تقوم علاقة السببية بين الخطأ الواقع والضرر الحادث ـ يدخل فى معنى الخطأ العمل غير المشروع المخالف للقوانين واللوائح فى صوره الأربعة الآتية : عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف واساءة استعمال السلطة ـ فهو يتناول العمل الايجابى والفعل السلبى على حد سواء .

المحكمة :

ومن حيث انه عن طلب الطاعنة تعويضها عما أصابها من أضرار وعدم قبولها التعويض الذى قرره الحكم المطعون فيه عن مدة الاستيلاء على مخازن الشركة المشار اليها •

فان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان مسئولية الادارة عن اعمالها غير التعاقدية التى تقوم على الخطأ تستلزم توافر أركان ثلاثة هى ان يكون هناك خطأ من جانب الادارة وان يصيب القرار ضرر نتيجة وقوع هذا الخطأ وان تقوم علاقة السببية بين الخطأ الواقع والضرر الحادث ويدخل فى معنى الخطأ العمل غير المشروع المخالف للقوانين واللوائح فى صوره الاربعة وهى عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف واساءة استعمالها فهو يتناول العمل الايجابى والفعل السلبى على حد سواء •

ومن حيث ان الثابت مما تقدم ان القرارين المطعون فيهما قد صدرا مطابقين لاحكام القانون وإجراءاته ومن ثم يكونا قرارين مشروعين ولا تثريب على الجهة الادارية أن يترتب على اجرائها المشروع ضرر ما للافراد يترتب حتما المساس بمصالحه الفردية لتحقيق المشروع ضررر ما للافراد يترتب حتما المساس بمصالحه الفردية لتحقيق غايات الصالح العام فى الحدود الطبيعية المألوفة وتنتفى المسئولية الادارية التى تبرر التعويض تبعا لذلك لتخلف أحد عناصرها القانونية وهو الخطأ ولا يكون ثمة محل للحكم لصالح شركة ناسيتا بأى تعويض •

(الطعون أرقام ٣٠/٣٠٩٠ ق ، ٥٧١ ، ٦٣٤ ، ٧٦٧ ، ٣٣/١٧١٣ ق — جلسة ١٩٩٢/٧/٥)

قاعـــدة رقم (١١)

المبـــدأ :

مســئولية الادارة عن قراراتها الادارية تتطلب قيــام ركن الخطــأ فى جانبها — بصدور قرار ادارى غير مشروع بأن يشــوبه عيب أو أكثر من عيوب القرارات الادارية ثم قيــام الضرر ووجود علاقة السببية بين الخطــأ والضرر — انهيــار ركن الخطــأ لصدور القرار المطلوب التعويض عنه صحيحا — انهارت تبعــا لذلك المســئولية .

المحــكمة :

ومن حيث أنه متى كان الحكــم المطعون فيه قد انتهى الى هــذه النتيجة وهى صحيحة كما سلف بيانه فــان طلبات الطاعن الاخــرى تكون قد تداعت بــــدورها ، فطلب تقرير معاش نهاية الخــدمة على أساس استحقاقه للدرجة المــالية لحقيقة مــدير النيــابة الاداريــة لم يعد قــائما على سند من القــانون ، وازاء ذلــك فليس بامكــانه الامر بالنســبة الى طلب التعويض عن الاضرار التى لحقت بالطاعن من جراء صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨٦/٣٠٤ المطعون فيه فانه لا ســند له ذلك ان مسئولية الادارة عن قرارتها الادارية تتطلب قيام ركن الخطأ فى جانبها وذلك بصــدور قرار إدارى غير مشروع بــأن يشوبه عيب أو أكــثر من عيوب القرارات الادارية المنصوص عليها فى المــادة العاشرة من قانــون مجلس الدولة الصــادر بالقانون رقــم ١٩٧٢/٤٧ وهى عيوب عدم الاختصــاص والشــكل ومخالفة القوانين أو اللوائح والخطأ فى تطبيقها أو تأويلــها وعيب اســاءة استعمال السلطة ، ثم بقيــام الضرر ووجود علاقــة السببية بين الخطأ والضرر، وإذ تبين انهيار ركن الخطأ لصــدور القرار الادارى المطلوب التعويض عنه صــحيحا مبرءا من أى من هذه العيــوب فقد انهارت تبعــا لذلك المسئولية ، وهو ما قضى به الحــكم المطعون فيه بحق ، وبنــاء على

ما تقدم يكون الطعن الماثل قد أقيم على غير سند من الواقع أو القانون حريا بالرفض .

(طعن رقم ٣١٨٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩٢/٧/٢٥)

قاعدة رقم (١٢)

المبدأ :

مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصادرة منها هو وجود الخطأ من جانبها — بأن يكون القرار غير مشروع إى يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة وان يحيق بصاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر — صدور قرار الجهة الادارية متخطية المطعون ضده في الترقية الى درجة مدير عام بالمخالفة للقانون — يشكل ركن الخطأ في جانب الجهة الادارية .

المحكمة :

ومن حيث أن مبنى الطعن ان القرار الصادر على أساسه الحكم المطعون فيه قد صدر وفق صحيح حكم القانون ومن ثم لم يثبت أي خطأ في حق جهة الإدارة يترتب عليه ضرر يوجب التعويض ، ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى على ان أساس مسئولية الإدارة عن القرارات الادارية الصادرة منها هو وجود الخطأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع أى يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة وهى عيوب عدم الإختصاص والشكل ومخالفة القوانين أو اللوائح والخطأ في تطبيقها أو تأويلها واساءة أستعمال السلطة . وان يحيق بصاحب الشأن ضرر وان تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر .

وإذ كان الثابت من أوراق الطعن أن الهيئة الطاعنة قامت بترقية .... الى وظيفة مدير عام حسابات الاقاليم وذلك بموجب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٠ لسنة ١٩٩٢ متخطية فى ذلك المطعون ضده الذي توافرت فى شأنه شروط شغل هذه الوظيفة حسبما تتضح بذلك أوراق الطعن ، فالمطعون ضده حاصل علي مؤهل دراسي تجاري عال وقضي مدة بينية مقدارها سنتان في وظيفة الدرجة الاولى التي حصل عليها في ١٩٧٦/١٢/٣١ بينما حصل عليها زميله المرقى بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٣١ أى انه أقدم منه ، كماحصل المطعون ضده على تقارير سنوية بمرتبة ممتاز فى السنوات الثلاث السابقة مباشرة على الترقية ولم تنكر عليه الجهة الادارية كفاءته فى العمل أو تخلف أي شرط آخر من شروط الترقية الي الوظيفة الاعلي ومن ثم فانه ما كان يجوز تخطيه في الترقية الي هذه الوظيفة ، إذ القاعدة المستقرة هى عدم جواز تخطي الاقدم الي الاحدث ألا أذا ثبت أن الاخير هو الاصلح أما عند التساوى فى درجة الصلاحية فيتعين ترقية الاقدم ، واذا كان ذلك فان صدور قرار الجهة الادارية متخطية المطعون ضده في الترقية الي درجة مدير عام حسابات الاقاليم يكون قد جاء مخالفا للقانون وهو بهذه المثابة يشكل ركن الخطأ في جانب الجهة الإدارية وقد ترتب علي هذا الخطأ أضرار مادية وأدبية غير خافية لا يكاد يجبرها المبلغ المحكوم به للمطعون ضده ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة فانه يكون قد أصاب فى قضائه ، ويكون الطعن عليه غير قائم على سند من واقع أو قانون جديراً بالرفض ، وهو ما يتعين القضاء به مع الزام الجهة الادارية المصروفات .

(طعن رقم ٢٠٣٤ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٢)

قاعـدة رقم (١٢)

المبـــدا :

١ - منـــاط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصادرة منها - وجود خطـــا من جانبها - بان يكون القرار الادارى غير مشروع ويلحق صـــاحب الشـــان ضرر او ان تقوم بين الخطـــا والضرر علاقة السببية .

٢ - الارتفـــاع المستمر فى ثمن الأرض بحـــكم مرور الزمن فى ظـــل الظروف الاقتصادية الراهنة ليس تعويضا خاص يحرم صـــاحب الحق فى الأرض نتيجة عـــدم التسليم لها من البـــائع فى التعويض عن الخطـــا فى عـــدم التسليم واخلال الادارة بالثقة المشروعة فى تصرفاتها .

المحـــكمة :

ومن حيث أنه عن موضوع الطعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٣٥ ق ع فـــأن قضاء هذه المحكـــمة قد استقر على أن منـــاط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصـــادرة منها هو وجود خطأ من جانبها ، بـــأن يكون القرار الادارى غير مشروع ويلحق صـــاحب الشأن ضرراً وأن تقوم علاقـــة السببية بين الخطأ والضرر » وإذ كان الثابت على النحو المتقـــدم أن تصرف الادارة بعـــدم تســـليم الارض الى الطـــاعن (.............) بعد تمام التعـــاقد معه وان كان قد بنى على قرار بازالـــة تخصيص المدرسة لا يقوم على سـند صحيح من الواقع أو الصالح العام الا أنـــه يشكل خطأ فى جـــانب الادارة لان قرارهـــا فى هذا الشأن قـــد أدى الى تعـــاقد الطاعن معها بالشراء معتمدة على الثقـــة المشروعة فى ســـلامة تصرفـــات الادارة وقراراتها وان كـــان لا يقوم على سبب صحيح قانونـــا ولا يحقق الصـــالح العام ، ولمـــا كان قـــد ترتب على هذا الخطأ ضرر للطاعن المذكـــور يتمثل فى حرمانه من الاستفادة من الارض التى اشـــتراها طوال الفتـــرة بين إزالـــة التخصيص المخالف للقـــانون وغير المنفذ وتمام التنفيذ بعد ذلك وتسليم الارض مع تعهـــده بالتبرع والاســـهام فى بناء مدرسة جـــديدة على

النحو سالف البيان وهو نتيجة مباشرة لخطأ الادارة وسوء تصرفها وإنحرافها عن الصالح العام فمن ثم تكون شروط مسئولية الإدارة قد توفرت وبالتالى يكون طلب التعويض قائما على أساس سليم من القانون .

ومن حيث أن الطاعن .... قد طلب الحكم بتعويض قدره مائة خمسة وعشرون ألف جنيه ، فان المحكمة تقدر أن التعويض المناسب للطاعن بمراعاة كل ظروف النزاع واركان التعويض هو مبلغ عشرة آلاف جنيه بمراعاة ظروف وملابسات هذا النزاع ولعدم مشاركته حسب الثابت من الاوراق فى إزالة التخصيص على خلاف الصالح العام ، ومن ثم يكون الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى برفض طلب التعويض إستناداً الى أن تسليم الارض للمدعى هو خير تعويض عما لحقه من ضرر بالنظر الى الارتفاع المستمر فى ثمن الارض ، لا يقوم على أساس سليم من الواقع والقانون إذ أن ارتفاع ثمن الارض بحكم مرور الزمن فى ظل الظروف الاقتصادية الراهنة ليس تعويضا خاص يحرم صاحب الحق فى الارض نتيجة عدم التسلم لها من البائع فى التعويض عن الخطأ فى عدم التسليم واخلال الادارة بالثقة المشروعة فى تصرفاتها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه فيما قضى به رفض طلب التعويض للطاعن — قد جانب الصواب ويتعين الحكم بالغائه فيما قضى به من رفض هذا الطلب فضلا عما سبق من حتمية الغائه فيما تضمنه من الغاء قرار سلبى بالامتناع عن التسليم لارض مدرسة قائمة بالخدمة التعليمية بالفعل .

(طعن رقم ١٢٩٠ ، ١٣٦٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٤/٢/١٩٩٣)

قاعــدة رقم (١٤٠)

المبـــدأ :

منــاط مسئولية الادارة عن القرارات الإدارية التى تصدرها هو ثبوت قيام خطـــأ من جانبها بأن يكون القرار الادارى غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وان يحيق بصاحب الشأن ضرر وان تقوم علاقة السببية بين الخطــأ والضرر :

المحــكمة :

ومن حيث أنه عن طلب التعويض ، فإن من المسلم به أن منـــاط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية التي تصدرها هو ثبوت قيـــام خطأ من جانبها بـــأن يكـــون القرار الاداري غـــير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قـــانون مجلس الدولة وأن يحيق بصـــاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقـــة السببية بين الخطأ والضرر فاذا برأت من هذه العيوب كانت سليمة مشروعة مطابقة للقانون لا تسأل الادارة عن نتائجها ، وأن عدم قبول طلب الغـــاء القرار الإداري شكلا لرفعه بعد فوات الميـــعاد القانونى لا يحـــول دون البحث فى مشروعيتـــه بمناسبة نظر طلب التعويض عنه وذلك ما لم يســـقط دعوى المطالبـــة بالتعويض بالتقـــادم باعتبـــار أن كـــون القرار معيبا بأحد العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة يمثل ركن الخطأ فى مســـئولية الادارة عن قراراتها غير المشروعـــة •

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن لجنة تقـــويم المحلج المؤمم موضوع النزاع لم تخـــرج عن اختصاصها المخـــول — لها بمقتضى القانون رقم (٣٨) لسنة ١٩٦٣ ، ولم يقـــدم المدعون ما يثبت أن قرار اللجنة المطعون فيه قـــد شابه عيب من العيـــوب المشـــار اليهـــا الامر الذى يتخلف معه ركن الخطأ المستوجب للتعويض ، ومن ثـــم

يكون طلب التعويض غير قائم على سند صحيح من الواقع أو القانون خليقا بالرفض • الامر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا بالنسبة لطلب الالغاء وبرفضه طلب التعويض •

ومن حيث الحكم المطعون فيه قد أخذ بهذا النظر فانه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون ويتعين من ثم الحكم بقبول الطعن الماثل شكلا وبرفضه موضوعا ، والزام المدعين المصروفات عملا بحكم المادة (١٨٤) من قانون المرافعات •

(طعن رقم ٨٩٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩٣/٤/٤)

قاعدة رقم (١٥)

المبدأ :

مسئولية الادارة عن أعمالها والتى تقوم على الخطأ تستلزم توافر اركان ثلاثة هى ان يكون هناك خطأ من جانب الادارة — وان يصيب الفرد ضرر نتيجة وقوع هذا الخطأ وان تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر — تتحقق مسئولية الادارة عن كل ما يترتب على تصرفها الخاطىء غير المشروع من أضرار توجب التعويض •

المحكمة :

ومن حيث ان مقطع النزاع فى الطعن الماثل هو مقدار التعويض المستحق للطاعنين مقدرا على سند من حقيقة ما أصابهم من ضرر ولحقهم من خسائر •

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان مسئولية الادارة عن اعمالها والتى تقوم على الخطأ تستلزم توافر أركان ثلاثة هى ان يكون هناك خطأ من جانب الادارة ، وان يصيب الفرد ضرر نتيجة

وقوع هذا الخطأ وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر • ويدخل فى نهى الخطأ العمل غير المشروع أو المخالف للقوانين واللوائح فى صوره الاربعة وهى عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف بالسلطة أو إساءة استعمالها فهو يتناول الفعل الإيجابى والفعل السلبى وتنصرف دلالته الى الفعل العمد والى مجرد الاهمال والتراخى فى وضع أحكام القوانين واللوائح موضوع التنفيذ أو مجرد الاهمال فى ذلك على حد سواء فثمة التزام يفرض على الكافة عدم الاضرار بالغير أو التسبيب فيه • ومخالفة هذا النهى هى التى ينطوى عليها الخطأ • وإذا كان لكل وجه من وجوه عدم المشروعية فى القرار الادارى كافيا بذاته لتقرير المخالفة • فانه ليس من المحتم ان يكون مصدراً للمسئولية وسببا للحكم بالتعويض • إذا ما ترتب على تنفيذ القرار المشوب بهذا العيب ضرر للفرد •

وينبنى على ذلك ان المسئولية عن تعوض الضرر منعقد على جانب الادارة كأثر لارتكابها خطأ مصلحى أو عقدى لان أول واجبات الادارة هو العمل من أجل تحقيق الصالح العام وكفالة حسن سير وانتظام المرافق العامة فى إطار من المشروعية واحترام القوانين واللوائح التى تقوم على تنفيذها وأخذ النظر بها فاذا هى قامت باتخاذ قرار غير مشروع سلبا أو إيجابا على النحو السالف بيانه ، فانها تكون قد خرجت عن رسالتها وسبيلها القويم فى خدمة الشعب واهدرت أول واجباتها وبالتالى اتت عملا ضارا يرتب مسئوليتها عما ترتب عليه من ضرر للافراد ومن ثم يتحقق مسئوليتها عن كل ما يترتب على تصرفها الخاطىء غير المشروع من اضرار توجب التعويض •

ومن حيث ان الثابت من الاوراق بالنسبة لطلب التعويض موضوع

الطعنين الماثلين ان الحكم المطعون فيه استند فى تقدير قيمة التعويض على محاضر اعمال الخبير المودعة ملف الدعوى وان التقرير جاء شاملا ومتكاملا فى تحديد مساحة الارض التى اضيفت الى مساحة مستشفى دمنهور العام وتجاوز تلك المنصوص عليها فى الشق الاصلى لشراء الارض وانتهى الى تحديد سعر المتر من الارض أربعون جنيها ولمساحة اجمالية مقدارها ٣٢٢٫٤٠ متراً مربعا ومن ثم تكون القيمة الاجمالية للمساحة هى ١٢٫٨٩٦ جنيها أثنى عشر ألفا وثمانمائة وستة وتسعون جنيها وهو تقدير تطمئن المحكمة اليه خاصة وقد قام مستنداً الى صحيح عناصره التى قام عليها خبير متخصص فى مجال تقدير قيمة المتر من الارض ٠ ولا ينال من ذلك ما أورده الطاعن من ان قيمة المتر أضحت تربوا على الثلاثة جنيه فهذا القول مردود عليه بأن التقدير يجب ان يكون محدداً ومستمداً من العناصر الفنية والواقعية الثابتة التى تنتجه وفقا لطبيعة المخالفة والاضرار الناتجة عنها والظروف الاقتصادية التى ترتب الاضرار خلالها فيجب أن يكون قيمة التتعويض مستكملة لعناصر التحديد واقعا وفعلا ٠ وهو الامر الذى توافر فى التقدير الذى أخذ به الحكم الطعين وحدد بمقتضاه قيمة التعويض محل النزاع بمبلغ ١٢٫٨٩٦ جم اثنى عشر ألفا وثمانمائة ستة وتسعون جنيها وهذا التعويض كما ترى هذه المحكمة بناء على الاسس التى قدره عليها الحكم المطلوب الغاؤه يعتبر كافيا ويحوز جميع الاضرار التى لحقت بالطاعن ولا مطعن عليه من حيث الواقع أو القانون أو الاسس التى استخلصت بمقتضاها وحددت قيمته فى الحكم المطعون فيه ٠

(طعن رقم ١١٠٣ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٩٣/٦/٢٠)

الفــرع الرابــع
ماهيـــة الخطـــأ

قاعـــدة رقم (١٦)

المبـــدأ :

منـــاط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصادرة منها — الخطأ هو واقعة مجردة قائمة بذاتها متى تحققت أوجبت مسئولية مرتكبها عن تعويض الضرر الناشىء عنهـــا .

المحـــكمة :

ومن حيث أن مناط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصادرة منها هو وجـــود خطأ من جانبها بـــأن يكون القرار الادارى غـــير مشروع ، ويلحق صاحب الشأن ضرر ، وان تقـــوم علاقة السببية بين الخطأ والضـــرر .

ومن حيث أن الخطأ هو واقعـــة مجردة قـــائمة بذاتهـــا ، متى تحققت أوجبت مســـئولية مرتكبـــها عن تعويض الضرر الناشىء عنها وذلك بقطع النظر عن البـــاعث على الوقوع فى هذا الخطأ ، إذ لا يتبدل الخطأ بحسب فهم مرتكبه للقـــاعدة القانونية وادراكه فحواهـــا لان الخطأ فى فهم الواقع أو القانون عذراً مانعـــا من المسئولية الادارية اذا ما استقامت عناصرها قانونا .

ومن حيث أنه وقد ثبت الخطأ فى جانب جهة الادارة باصدارها القرارات الثلاث التى تضمنت تخطى الطاعن فى الترقيـــة لدرجة مدير عام سنة ١٩٧٦ ولدرجة وكيل وزارة سنة ١٩٧٩ ولدرجـــة وكيل أول وزارة سنة ١٩٨٢ اذ قضى بالغـــاء تلك القرارات فيما تضـــمنه من تخطى المدعى فيها وتأيد ذلك القضـــاء باحكام المحكمـــة الاداريـــة

العليا فى الطعون أرقام ٧٦٢ لسنة ٢٤ ق بجلسة ١٩٨٠/٥/٢٦ و ١٨٩٩ لسنة ٢٧ ق بجلسة ١٩٨٥/١٢/٢٩ و ١٥٢٦ لسنة ٣٠ ق بجلسة ١٩٨٧/٥/١ فمن ثم يحق للطاعن أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التى تكون قد حاقت به من جراء هذه القرارات الثلاثة ، إذا ما استوى هذا الطلب على صحيح أركانه قانونا .

ومن حيث أن التقاضى وان كان حقا للكافة الا أنه يمثل عبئا ماديا على التقاضى لا ينحصر فقط فيما يؤديه من رسوم قضائية وانما يمتد الى كل ما يتكبده التقاضى من جهد ونفقات فى سبيل حرصه على متابعة دعواه حتى يظفر ببغيته وينال حقه عن طريق القضاء ولا مرية فى ان موقف الجهة الادارية وما دأبت عليه من تكرار تخطيها للطاعن وحجب الترقية عنه ثلاث مرات متتاليات عند اجرائها لدرجة مدير عام ثم عند الترقية لدرجة وكيل وزارة ثم عند الترقى لدرجة وكيل أول وزارة والدفع به فى كل مرة للقضاء كى ينال حقه فى الترقية عن طريقه برغم رسوخ أقدميته لديها عمن قامت بترقيتهم وانتفاء ما يهون من كفاءته وكفايته وابقائه فى الوظيفة الادنى فى مجال عمله بما يجعله مبعثا لتساؤلات من قبل مرؤوسيه مع اختلاق لاسباب لا وجود لها يرجع اليها أمر تخطيه فى مثل تلك الدرجات العليا الرئاسية الامر الذى ينجم عنه ولا شك ايلامه ومعاناته نفسيا بالقدر الذى يصعب تحديد مداه ويتعذر معه القول بمحو كافة اثاره أو انتزاعها منه حين صدور اجراء لاحق يتمثل فى الترقية على نحو متأخر بحكم واجب النفاذ من القضاء بعد طول أمد .

ومن حيث أنه عن عنصر السببية بين خطأ الجهة الادارية والضرر الذى لحق الطاعن فقد نهض قائما فى المنازعة المطروحة وذلك باعتبار انما حاق بالطاعن من أضرار كان من جراء قرارات التخطى المقضى

بالغائها وما كــان الطاعن فى حاجة لاقــامة الدعاوى الثـلاث التى قضى فيها نصـــالحه بأحقيته فى الترقية لو كانت جهـــة الادارة قـــد التزمت صحيح حكم القانون وراعت سبق الطاعن فى الاقـــدمية على اقرانه وكفايتم وايـــاهم وقـــامت بترقيته عند حلول الاجل ولم تلجئه لمقاضاتها كل مرة ، الامر الذى يحـــدو المحكمة لان تقدر مبلغ التعويض الجابر للضرر بخمسة آلاف جنيه •

ومن حيث أن الحـــكم المطعون فيه لم يلتـــزم هذا النظر حيث قضى برفض الدعوى ومن ثم حق القضاء بالغائه والحـــكم بأحقيـــة الطاعن لمبلغ التعويض سالف الذكر •

(طعن رقم ٦٧٣ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٥/٧/١٩٩٠)

الفــرع الخامس
الخطــا لا يفترض وعلى المضرور اثبــاته

قاعــدة رقم (١٧)

المبــدأ :

المســئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة الخطــأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ـــ الخطــا لا يفترض وعلى المضرور اثباته واستظهار وجــه الضرر الذى حاق به من جرائه ـــ غياب الدليل على ثبوت الخطــا ـــ قيام المســئولية •

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقســمى الفتــوى والتشريع بمجلس الدولة فاستبان لها بجلســتها المنعقــدة بتــاريخ ١٩٩١/١٠/٩ ان المــادة ١٩١ من القــانون المدنى تنص على أن « كل خطأ سبب ضررا للغــير يلزم من ارتكبه بالتعويض » ، كمــا تنص المــادة ١٧٤ من القانون ذاته على أن يكون المتبوع مســئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعة بعمله غير المشروع متى كان واقعــا منه حال تأدية وظيفته أو بســببها •

واستظهرت الجمعية من ذلك ان المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة : الخطأ ، والضرر ، وعلاقــه السببية بينهما ، وان الخطأ فى الحــالة المعروضة لا يفترض وانما على المضرور ـــ اثباته واستظهار وجه الضرر الذى حــاق به من جرائه ، ومن ناحية أخرى فان مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة تتحقق متى صدرت هذه الافعال عن التابع أثنــاء قيامه بأعمال وظيفته أو بسببها •

ولما كان الحكم الغيابى الصادر فى شأن الواقعة المعروضة وهو أساس ثبوت خطأ السائق من عدمه انما سقط بمضى المدة ، كما أن أوراق الواقعة ذاتها دشتت حسبما أفادت النيابة العامة ، وأضحى مصيرها غير معلوم فانه ومن ثم ازاء غياب الدليل على ثبوت الخطأ تابع هيئة النقل العام تعين القول بعدم أحقية رئاسة الجمهورية فى إستئداء قيمة اصلاح التلفيات التى لحقت سيارتها رقم ٣٤٤ رئاسة ازاء تعذر اثبات وجه الخطأ فى جانب سائق هيئة النقل العام .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أحقية رئاسة الجمهورية فى استئداء مبلغ ١١٢ جنيه و ٤٤ قرشا قيمة اصلاح التلفيات التى لحقت السيارة رقم ٣٤٤ رئاسة .

(ملف رقم ٣٢/٢/١٧٩٤ ــ جلسة ٩/١٠/١٩٩١)

الفرع السادس

انتفاء المسئولية بانتفاء الخطأ

قاعدة رقم (١٨)

المبدا :

الخطأ هو ركن من اركان مسئولية الادارة عن قراراتها — انتفاء الخطأ فى جانب الادارة ينفى عنها المسئولية التقصيرية .

المحكمة :

ومن حيث ان الثابت من البيان المقدم من مديرية التربية والتعليم بمحافظة الدقهلية أثناء نظر الطعن ان المدعى لم يكن يدركه الدور فى عام ١٩٧٩ ضمن النسبة المخصصة للمدرسين حيث تمت اعارة ٣٣ مدرسا مرحلة أولى حسب الاقدمية وترتيب المدعى مع مدرسى المرحلة الاولى ٦٥٧ ولما ادركه الدور بعد ذلك اعير الى اليمن الشمالية بالامر رقم (١٠) فى ١٩٨٣/٦/٩ ، فمن ثم يكون القرار رقم ٦٢٦ لسنة ١٩٧٩ الصادر باعارة بعض المدرسين للخارج دون المدعى قد صدر صحيحا ومتفقا من حكم القانون . وتبعا لذلك ينتفى ركن الخطأ فى جانب جهة الادارة وهو ما يؤدى الى عدم تكامل المسئولية التقصيرية فى حقها . وبالتالى يكون طلبه الحكم بتعويضه عما يدعيه من اضرار لا اساس له خليقا بالرفض .

(طعن رقم ٨٩٨ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٦/١١/٢)

قاعدة رقم (١٩)

المبدا :

القرار الصادر بانهاء اعارة مدرس لدولة عربية استجابة لرغبة الحكومة الاجنبية المستعيرة لا يعد عقابا او تاديبا للمعار — لا وجه للقول

بمسئولية الادارة عما اصابه من اضرار — أساس ذلك : انتفاء ركن الخطأ فى جانب الادارة .

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن المطعون ضده أعير الى جمهورية اليمن الديمقراطية الشعبية بالامر التنفيذى رقم ٩٧١ فى ١٩٧٥/٧/٢٨ واستمر بها الى أن أصدر وزير التعليم اليمنى الجنوبى قرار بانهاء الاعارة بعد أن حدثت بينه وبين المطعون ضده مشادة بسبب طلب الاخير تغيير جدول الحصص له لكى يحصل على يومين اجازة بدلا من يوم واحد عدا يوم الجمعة وتخلفه بعد ذلك عن المدرسة فى اليوم الذى اعترض عليه مما اعتبره الوزير ماسا به حيث أصدر قراره المنوه عنه ، وبناء عليه قامت سفارة جمهورية مصر العربية باليمن الجنوبى باخطار المطعون ضده بالعودة الى أرض الوطن فى ١٩٧٧/٣/١٠ ، واثر عودة المطعون ضده لاستلام عمله أجرت الجهة الادارية تحقيقا معه انتهت فيه الى اعتبار سلوكه حيال الوزير اليمنى ماسا لسمعة مصر والمصريين فى الخارج وأصدرت قرارها الطعين بحرمان المطعون ضده من استكمال اعارته وبرحمانه كذلك من التقدم للاعارة لمدة أربع سنوات اعتباراً من العام الدراسي ٧٧ / ١٩٧٨ .

ومن حيث أن القرار المطعون فيه فى شقه الخاص بحرمان المطعون ضده من استكمال الاعارة هو فى حقيقته استجابة لرغبة الحكومة الاجنبية المستعيرة التى قامت بالغاء الاعارة من جانبها بالفعل ومن ثم فهو لا يمثل أدنى خطأ فى جانب الادارة كما يعد عقابا منها أو تأديبا للمدعى ويكون القرار فى هذا الشق منه قد بنى على أسباب صحيحة فى الواقع والقانون .

ومن حيث أنه ترتيبا على ما تقدم فان الحكم المطعون فيه وقد أخذ بغير النظر المتقدم يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله

الامر الذى يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى بـه من الغـاء القرار المطعون فيـه فيما تضمنه من حرمان المدعى من استكمال مدة الاعارة والزام المطعون ضده المصروفات عملا بالمـادة ١٨٤ من قانون المرافعات •

(طعن رقم ٨٠٨ لسنة ٢٨ ق ـــ جلسة ٢٥/١٠/١٩٨٧)

قاعـــدة رقم (٢٠)

المبـــدا :

اسـتنتاج محكمة القضاء الادارى من عـدم منازعة الجهة الادارية ان الدور للاعارة كان يدرك المـدعى لو ادخل فى النسبة المقررة للمدرسين غير سـليم •

المحـكمة :

ومن حيث ان محـكمة القضـاء الإدارى استخلصت من عـدم منازعة الجهـة الادارية بـأن الدور للاعارة كان يدرك المدعى لو أدخل فى النسبة المقررة للمدرسين توافر ركن الخطأ فى جانبها فى حين أن الثابت من الكتاب المؤرخ ١٧/٥/١٩٨٨ انه عند ترتيب المطعون ضـده ضمن مدرسى المرحـلة الاولى عام ١٩٧٩ تبين أنه يكون ٦١٠ وأن عدد من أعير من المرحـلة الابتدائية فى عام ١٩٧٩ بلغ ١٧٦ معـاراً ومن ثم فلم يكن يدركه الدور للاعارة فى ذلك العام وبذلك يكون الحـكم المطعون فيه قد استخلص النتيجة انتى انتهى اليها وهى ثبوت الخطأ فى جانب الأدارة من وقائع غير صحيحة •

ومن حيث أن من المقرر أن الادارة لا تسـأل عن القرارات التى تصدر عنها إلا فى حالة وقـوع خطـأ من جانبـها أى أن تكـون القرارات غير مشروعة وأن يلحق بصـاحب الشأن ضرر وأن تقـوم

رابطة السببية بين الخطأ والضرر فـاذا برأت القرارات من العيب كانت سليمة مشروعة ومطابقة للقـانون •

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن الدور للاعارة لم يكن يدرك المدعى لو أدرج فى النسـبة المخصصة للمدرسين أو الوكلاء • ومن ثم فـان عدم ادراج المـدعى ضـمن من شـملهم القرار الادارى رقم ٢٦٦ لسنة ١٩٧٩ المطعون فيه الصـادر باعارة بعض المدرسـين للخارج يعد إجراء سليما ومطابقا للقانون وبالتالى ينتفى الخطأ الذى تقوم عليه المسئولية الموجبة لاستحقاق التعويض وتكون الدعوى غير قائمة على سند صحيح من الواقع أو القانون خليقة بالرفض ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى بغـير هذا النظر قـد خالف القـانون وأخطـأ فى تطبيقه •

(طعن رقم ١٨٢٣ لسنة ٢٩ ق ـ جلسة ١٩٨٨/١١/٢٠)

قاعـدة رقم (٢١)

المبـدا :

مسـئولية الادارة تقوم على خطـأ وقع من جانبها سـبب ضررا لصاحب الشـان ـ اذا لم يثبت ان الخطـأ وقع من جانب الادارة فلا تقوم المسـئولية على عاتقهـا •

المحـكمة :

ومن حيث ان من المقـرر ان الادارة لا تيسـأل عن القـرارات التى تصدر عنها الا فى حالة وقوع خطأ من جانبـها أى أن تكـون القرارات غير مشروعة وان يلحق بصاحب الشـأن ضرر بـأن تقـوم رابطة السببية بين الخطأ والضرر فـاذا برأت القرارات من العيب كانت سليمة مشروعة ومطابقة للقـانون •

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان الدور للاعارة لم يكن يدرك المدعى لو ادرج فى النسبة المخصصة للمدرسين أو الوكلاء ، ومن ثـــم فان عدم ادراج اسم المدعى ضمن من شملهم القرار الادارى رقم ٢٦٦ لسنة ١٩٧٩ المطعون فيه الصـــادر باعارة بعض المدرسين للخـــارج يعد إجراء سليما ومطابقا للقانون وبالتالى ينتفى الخطأ الذى تقـــوم عليه المسئولية الموجبة لاستحقاق التعويض •

(طعن رقم ١٨٣٢ لسنة ٢٩ ق ـــ جلسة ١٩٨٩/١/٨)

الفـــرع السابع

انتفـــاء المســئولية بانتفـــاء رابطـــة الســـببية

قاعـــدة رقم (٢٢)

المبـــدأ :

انتفـــاء رابطة الســـببية بين القرار الادارى والضرر يجعل دعوى التعويض عن هذا القرار منهارة الأســـاس ـــ اذا كانت نسبة الاعارة الى البلاد العربية ما كانت تدرك المـــدعى سواء فى نسبة وكلاء المدارس أو فى نسبة المدرســـين ، فلا تثريب على جهـــة الإدارة ان اعتبرته فى عـــداد المدرسين بينما كان يجب على حـــد قوله ان يوضع فى عداد وكلاء المدارس .

المحـــكمة :

تقضى المـــادة ١٦٣ من القانون المدنى بأن كل خطـــأ رتب ضرراً للغير يلزم فاعـــله بالتعويض ، وإذ كان خطـــأ الادارة فى مجـــال القرارات الادارية يتمثل كقـــاعدة عامة فى صدور قرار مخالف القانون وفى هذه الحـــالة تنعقـــد مسئولية الادارة إذا ما رتب هذا الخطـــأ ضرراً للغـــير وقامت علاقة السببية بين الخطأ والضرر .

ومن حيث أن المطعون ضده نعى على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون وذلك فيما تضمنه من تخطيه فى الاعارة بدعوى أنه ادخله فى النسبة المخصصة لوكـــلاء المـــدارس فى حين أنه كان يتعين اعتبـــاره مدرسا ، وإذ قررت جهة الادارة أن ترتيبه فى الاقدمية تال للمدرسين الذين تم اعارتهم ومن ثـــم ما كان يجوز اعارته ســـواء فى النســـبة المخصصة لوكـــلاء المدارس أو النسبة المخصصة للمدرســـين ولـــذلك يكون القرار المطعون فيه ايـــا كانت الاسس التى قـــام عليها ، لـــم يرتب بذاته اضرار للمطعون فيه ، فعـــلاقة السببية بينه وبين ما لحـــق

المذكور من أضرار غير قائمة ، ومن ثم تنتفى مسئولية الجهة الادارية المدنية ، ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى بغير ذلك قد خالف القانون متعين الالغاء .

(طعن رقم ٩٨٣ لسنة ٢٩ ق ــ جلسة ١٩٨٧/٢/١٥)

قاعدة رقم (٢٣)

المبدأ :

رابطة السببية ركن من اركان المسئولية المدنية عن القرار الادارى الذى يدعى بمخالفة للقانون ــ انتفاء هذا الركن تنتفى معه المسئولية المدنية طبقا للمادة ١٦٢ من القانون المدنى .

الفتوى :

مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله ذلك لانه أقام تفرقة لا سند لها بين وكلاء المدارس الشرفية ووكلائها بجدول كامل .

ومن حيث أن المادة ١٦٣ من القانون المدنى تقضى بأن كل خطأ رتب ضررا للغير يلزم فاعله بالتعويض ، وإذ كان خطأ الادارة فى مجال القرارات الادارية يتمثل كقاعدة عامة فى صدور قرار مخالف للقانون وفى هذه الحالة تنعقد مسئولية الادارة إذا ما رتب هذا الخطأ ضرر للغير وقامت رابطة السببية بين الخطأ والضرر .

ومن حيث أن جهة الادارة قد قررت أن ترتيب المطعون ضده فى الاقدمية تال للمدرسين الذين تم اعارتهم ومن ثم ما كان يجوز اعارته سواء فى النسبة المخصصة للوكلاء أو المدرسين ولذلك يكون القرار المطعون فيه أيا كانت الاسس التى قام عليها لم يرتب بذاته ضررا

للمطعون ضده ، فعلاقة السببية من ذلك القرار وما لحقه من ضرر غير قائمة ومن ثم تنتفى مسئولية الادارة .

(طعن رقم ١٧٩٩ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٧/٢/٢٢)

قاعدة رقم (٢٤)

المبدا :

اصدار ترخيص بتشغيل ورشة رغم وجود قرار بازالتها من على ارض من املاك الدولة لم يكن خطئا مسببا للضرر الذى لحق بالمطعون ضدها من جراء تنفيذ قرار الازالة — الخطأ الذى اضر بها انما هو خطؤها وحدها بقيامها بانشاء الورشة على ارض مملوكة للدولة وبغير ترخيص منها مما استوجب ازالتها — المطعون ضدها بدات فى طلب الترخيص بتشغيل الورشة بتاريخ ١٩٧٤/٩/٣٠ اى بعد صدور قرار الازالة رقم ١٧ المشار اليه فى ١٩٧٤/٩/١١ — كما انها قامت بغير ترخيص بالبناء على ارض مملوكة للدولة — اذ الترخيص الصادر لها بتشغيل الورشة مقصور على التشغيل ولم يتعداه الى الترخيص بالبناء .

المحكمة :

الثابت من الاطلاع على ملف الترخيص الصادر للمطعون ضدها والوارد بحافظة مستندات هيئة قضايا الدولة المقدمة رفق مذكرة دفاعها — أنه بتاريخ ١٩٧٤/٩/٣٠ تقدمت المطعون ضدها بطلب الى مدير الادارة الهندسية لحى شرق القاهرة لترخيص لها بتشغيل ورشة لحام كهرباء وتشغيل معادن . وبتاريخ ١٩٧٤/١٠/٣٠ تمت معاينة المحل وثبت من تقرير المعاينة الابتدائية أن المحل يقع برقم ٨٢٩ بشارع بورسعيد ، ومبانيه من الطوب وسقفه من الاسبستوس وأرضيته من البلاط . وبه مثقاب وماكينة لحام . ولم يسبق الترخيص بادارته . وليس به مورد للمياه وغير متصل

بالمجارى العامة . وبتاريخ ٤/١١/١٩٧٤ قامت منطقة الإسكان والمرافق بشرق القاهرة باخطار المطعون ضدها بالخطاب رقم ٤٧٤ بالاشتراطات الواجب تنفيذها وحددت لها مهلة أربعة أشهر لذلك على ألا تقوم بالتشغيل قبل الحصول على الترخيص . وبتاريخ ٢٧/١١/١٩٧٤ تمت معاينة المحل من جديد ورؤى أن الاشتراطات مستوفاة ، وأنه لا مانع من اصدار الترخيص . وبتاريخ ٨/١٢/١٩٧٤ أصدر مدير منطقة الاسكان بشرق القاهرة الترخيص رقم ١٣٥ للمطعون ضدها بتشغيل ورشة لحام كهرباء وتشغيل معادن . ولما كان الثابت مما تقدم أن جهة الادارة لم تبحث من قريب أو بعيد ملكية المطعون ضدها للمحل المشار اليه أو للارض المقام عليها كما أن الترخيص لها بتشغيل الورشة لا يستوجب ذلك وفقا لاحكام القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤، فى شأن المحال التجارية والصناعية والقوانين المعدلة له، وفضلا عن ذلك فان رئيس مجلس حى شرق القاهرة كان قد أصدر القرار رقم ١٧ فى ١١/٩/١٩٧٤ بازالة مبانى المطعون ضدها لكونها مقامة على أرض مملوكة للدولة ، وقد شرع فى تنفيذ هذا القرار إعتباراً من ٨/١٢/١٩٧٤ . وقامت المطعون ضدها باللجوء الى محكمة القضاء الادارى بدعواها سالفة الذكر طالبة وقف تنفيذ هذا القرار وإلغائه ؛ ثم عدلت طلباتها بعد تنفيذ قرار الازالة الى التعويض عن الاضرار التى لحقتها بسبب هذا القرار . ويبين مما تقدم أن المطعون ضدها بدأت فى طلب الترخيص بتشغيل الورشة بتاريخ ٣٠/٩/١٩٧٤ — أى بعد صدور قرار الازالة رقم ١٧ المشار اليه فى ١١/٩/١٩٧٤ كما أنها قامت بغير ترخيص بالبناء على أرض مملوكة للدولة — إذ أن الترخيص الصادر لها بتشغيل الورشة مقصور على التشغيل ولم يتعداه الى الترخيص بالبناء ، ومن ثم لا تثريب على جهة الادارة إذا ما قررت إزالة مبانى الورشة لتعدى المطعون ضدها على أرض مملوكة للدولة وحتى بفرض أن جهة الادارة أخطأت باصدار

ترخيص للمطعون ضدها بتشغيل الورشة رغم وجود قرار بازالتها ، فان هذا الخطأ لم يكن سببا للضرر الذى لحق بالمطعون ضدها من جراء تنفيذ قرار الازالة ، بل ان الخطأ الذى أضر بها انما هو خطؤها وحدها بقيامها بانشاء الورشة على أرض مملوكة للدولة وبغير ترخيص منها مما استوجب إزالتها بالقرار رقم ١٧ المشار اليه .
ولا يغير مما تقدم القول بأن قرار الازالة صدر من غير مختص مادام أنه يمكن لجهة الإدارة تصحيح هذا العيب الشكلى . وإذ أقام الحكم المطعون فيه ركن الخطأ الموجب لمسئولية جهة الادارة على أساس أنها هى التى قامت بالترخيص للمطعون ضدها باقامة مبانى الورشة على زوائد التنظيم وأنها هى التى ازالت المبانى بقرارها سالفة الذكر .

(طعن رقم ١٤٧٥ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٣/٦/١٩٨٧)

قاعدة رقم (٢٥)

المبدا :

حدد المشرع القيود الواجب مراعاتها لتسهيل الملاحة الجوية بما يتفق والمصلحة الحربية التى هى من صميم المصلحة العامة — اعطى المشرع المالك حقا فى التعويض عن ازالة ممتلكاته التى تتعارض مع الملاحة الجوية — يقدر التعويض بمعرفة لجنة يصدر بتشكيلها قرار من وزير الحربية — يكون للمالك ان يعارض فى التقدير امام المحكمة الابتدائية التى تصدر فى هذا الشأن حكما غير قابل للطعن فيه — صدور قرار من المحافظ بسد عيون ابراج حمام مجاورة للمطار لتمكين القوات الجوية من مباشرة نشاطها هو قرار سليم ولا وجه لطلب التعويض عن الاضرار الناشئة عن توقف النشاط بسبب هذا القرار — اساس ذلك : انتفاء علاقة السببية بين الضرر والقرار — الضرر راجع الى عدم صلاحية المكان لممارسة هذا النشاط وليس الى القرار ذاته .

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت من الاوراق ان السيد / ....
تقدم الى السيد رئيس نقطة شرطة محلة مرحوم بتاريخ ١٩٦٩/٧/٢١
بشكوى قيدت تحت رقم ١١٥٩ لسنة ١٩٧٠ ادارى مركز طنطا أورد
بها أنه يمتلك برجين لتربية الحمام بحوض القصار بمحلة مرحوم
وقد قامت قوة من المطار بتاريخ ١٩٦٩/٧/٢٠ بازالة أعلى البرج
والاستيلاء على بعض الاخشاب دون اخطاره . وتسبب ذلك فى
طيران جميع الحمام الذى كان موجوداً بالابراج ، وقدره بما لا يقل
عن ثلاثة آلف زوج حمام . كما قرر الشاكى بأنه يقدر التلفيات
بما لا يقل عن ستمائة جنيه . وأثبت محضر المعاينة التى تمت فى
ذات التاريخ وجود برج حمام منشأ على قاعدة مسلحة مكونة
من شمعتين ارتفاعه حوالى خمسة عشر متراً وقاعدة مسطحها ٨٠٤
متراً ووجود كسر فخار من التواريس وإزالة الشمعتين الخشب
ووجود بعض الاخشاب مكسرة وملقاة على الارض وعدم وجود
أخشاب الشمعتين التى ادعى الشاكى فقدها ، كما أثبت المحضر خلو
البرج من الحمام وتواجده على الاشجار المحيطة باعداد لا يمكن
حصرها . وقامت لجنة الشئون الداخلية بوحدة الاتحاد الاشتراكى
بمحلة مرحوم ، بناء على شكوى السيد / .... وأخيه
السيد / .... باجراء معاينة موقع البرجين (مستند
رقم ٩ من حافظة مستندات السيد / .... المقدمة
بالدعوى رقم ٢٣٥٩ مدنى كلى طنطا بجلسة ١٩٧١/١٢/٢ أشار فى
ديباجته الى كتاب قيادة القوات الجوية رقم ٨٠٥٠ بتاريخ
١٩٦٩/٦/٢٦ . وبتاريخ ١٩٦٩/٧/٢٤ صدر قرار محافظة الغربية رقم
٣٨٥ لسنة ١٩٦٩ ونص فى المادة (١) على أن « تسد عيون أبراج
الحمام الواقعة بالبلاد الموضحة بالكشف المرفق » وعلى أن « يتحدد

يوم الاثنين ١٩٦٩/٧/٢٨ للانتهاء من سد عيون الابراج • وفى حالة عدم القيام بالسد أو فى حالة فتحها ثانية يتم إزالة الابراج • (٢) كما نص فى المادة (٣) على أن « تشكل لجنة بمديرية الزراعة لتقدير التعويضات المستحقة نتيجة تنفيذ هذا القرار » • وقد تحرر محضر تقدير قيمة برجى الحمام المملوكين للسيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ورد به أنه بناء على الشكوى المقدمة منه لمجلس مدينة طنطا حيث أن التقدير كان قد تم نظريا لعدم تمكن اللجنة من الدخول لغياب صاحب الملك تم تشكيل لجنة معاينة وتقدير مشكلة من ١ — ٠٠٠٠٠ مدير التنظيم بمجلس المدينة ٢ — المهندس ٠٠٠٠٠٠ عن مجلس مدينة طنطا ٣ — ملازم أول ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ عن القوات الجوية • وقد تمت المعاينة بحضور السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ وكان التقدير حسب المقاسات الموجودة وقرار اللجنة كما يلى : ١ — القاعدة المبنى بالسقف خرسانة مسلحة تقدير بمبلغ ٢٠٠ جنيه • ٢ — عدد ٢ شمعة × ١٠٠ جنيه تقدر بمبلغ ٢٠٠ جنيه • ٣ — عدد ٩٠٠ × ٢ قادوس بها ١٨٠٠ زوج حمام × ١٢ تقدر بمبلغ ٢١٦ باجمالى ستمائة وستة عشر جنيها (المستند رقم ٨ من المستند من حافظة المستندات المقدمة من السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ المشار اليها) • وبتاريخ ١٩٧٠/٥/٢٣ تقدم السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ بمذكرة الى كل من السيدين / وزير الحربية ومحافظ الغربية تضمنت سردا للوقائع وورد بها أنه كان قد بدأ سنة ١٩٦٦ فى إنشاء مزرعة ضخمة للحمام بزمام ناحية محلة مرحوم مركز طنطا بلغت تكاليفها حتى نهاية سنة ١٩٦٦ ما يزيد على ٧٠٠ جنيها ، فى بداية ١٩٦٧ بدأ فى وضع اصناف منتقاة من الحمام للوصول الى سلالات ممتازة وبقصد التهجين، مما أدى الى توافر ما يزيد على ٤٠٠٠ زوج فى بداية عام ١٩٦٩ فشرع خلال شهر مايو سنة ١٩٦٩ فى عمل ثلاث قواعد مبانى بالطوب الاحمر والاسمنت نواة لثلاثة أبراج جديدة من الحمام تكلفت ١١٠

جنيها • وقد أخطره سلاح المهندسين بضرورة هدم كامل مبنى البرج وهو ما تم فعــلا يوم ١٩٦٩/٧/٢٠ بواسطة قوة من سلاح المهندسين من مطار الجمهورية رغم أنه فى تــاريخ لاحق صدر قرار محــــافظ الغربية بالابقــاء على المبانى والاكتفاء بســـد الفتحات وانتهت المذكرة الى طلب صرف التعويض المناسب على أساس تكلفة الانشاءات وثمن الحمــام وتوقف النشــاط بالكامل • (مستند رقم ١١ من الحافظة المشار اليها) • وأقــام السـيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠ الدعوى رقم ٢٣٤٩ لســنة ١٩٧١ مدنى كلى طنطا ضــد السـيدين / وزيــر الحربيــة ومحافظ الغربية طالبا الزامهما بــأن يدفعــا له مبلغ ثلاثة آلاف جنيه تعويضا عما لحقه من خسارة وفــاته من كسب وبجلسة ١٩٧٢/٢/٢٤ حكمة المحكمة بندب خبير لتقدير قيمة الضرر إذا وجد • وبعــد أداء الخبير للمأمورية حكمت المحكمة للمدعى بتعويض قدره ١١٦٢ عن الضرر المــادى ومبلغ ٥٠٠ جنيه عن الضرر الادبى وفوات الكسب الزمت وزير الحربية بادائه للمدعى • وأورد الحــكم فى أســبابه أن المحــكمة لا تضع فى اعتبارها أو تدخل فى تقدير التعويض ما عساه مستحقــا للمدعى من تعويض عن حرمانه من تشــغيل منشآته التزاما بأحكام القرار الادارى الذى حظر عليه وغيره التشــغيل والاستغلال وقــد تأيــد هذا الحــكم بالحــكم الصادر من محكمة استئناف طنطا بجلسة ١٩٧٦/١٢/٢٣ برفض الاستئنافين المقامين عليه رقمى ١٥٧ لسنة ٢٥ القضائية و ٤٩ لســنة ٢٦ القضــائية • وبصحيفة أودعت قــلم كتاب محكمة طنطا الابتدائيــة أقــام الســيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ الدعوى رقم ٦٣١١ لسنة ٧٧ مدنى كلى طنطا طالبا الزام وزير الحربية ومحافظ الغربية بأن يدفعــا له متضامنين مبلغ عشرة آلاف جنيه تأسيسا على أن محافظ الغربية أفــادته بأن قرار منع تشــغيل الابراج المملوكــة له مازال ساريا لخطورة ذلــك على الطــيران ومبينــا أن التعويض المطالب به هو عما لحقه من ضرر نتيجة عدم امكان موالاة النشــاط

فى مزرعة تربية الحمام المملوكة له عن المدة من ١٩٦٩/٧/٢٠ تاريخ حصول التعدى على المزرعة وحتى نهاية ديسمبر سنة ١٩٧٢ . وبجلسة ١٩٧٩/٢/١٤ حكمت تلك المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى واحالتها بحالتها الى محاكم مجلس الدولة المختصة بنظرها . وأحيلت الدعوى الى محكمة القضاء الادارى (دائرة منازعات العقود الادارية والتعويضات) حيث قرر الحاضر مع المدعى بجلسة المرافعة أمام تلك المحكمة بتاريخ ١٩٨١/١/٢٥ أنه يعدل طلباته فى مواجهة الحاضر عن المدعى عليهما الى طلب الزامهما متضامنين بتعويض نهائى قدره ثلاثة آلاف جنيه سنويا عن المدة من تاريخ القرار سبب التعويض حتى تاريخ صدور الحكم النهائى فى النزاع مع الفوائد التعويضية بواقع ١٥٪ سنويا من تاريخ الاستحقاق حتى إستكمال السداد والفوائد التأخيرية بواقع ٤٪ من تاريخ صدور حكم نهائى فى النزاع . وقدم المدعى بذات الجلسة المشار اليها حافظة مستندات تضمنت مستنداً واحداً هو كتاب موصى عليه من السيد / مدير عام الشئون الاقتصادية بمحافظة الغربية مؤرخ ١٩٨١/١/٣ يفيد بأنه إيماء الى الشكوى المقدمة بخصوص اعادة استغلال ابراج الحمام الكائنة بزمام محلة مرحوم مركز طنطا فقد أفاد السيد / قائد مطار محلة مرحوم أن وجود أى طيور فى منطقة المطار شيء غير مرغوب فيه ويعوق حركة الطيران ويتسبب فى اضرار بالغة الخطورة للطائرات الهابطة والصاعدة بالمطار وعليه فانه لا يوافق على استغلال هذه الابراج . وتضمنت حافظة االمستندات المقدمة من السيد / .... بجلسة المرافعة أمام هذه المحكمة بتاريخ ١٩٨٧/١٠/١٠ كتابين ورداً اليه من السيد / مدير الادارة القانونية بمحافظة الغربية أولهما مؤرخ ١٩٨٤/٣/٢٢ ويتضمن أنه بشأن الافادة عما إذا كان القرار رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٦٩ الصادر من محافظة الغربية مازال سارى المفعول فانه يرجى الرجوع

الى قيادة القوات الجوية فى هذا الشـأن حيث أنها الجهة التى طلبت إصداره ، وثانيهما مؤرخ ١٩٨٧/٦/١٧ ويتضمن أن السـيد/ قـائد القـاعدة الجوية بمحلة مرحوم أفـاد بالكتاب رقم ١٨١٤ المـؤرخ ١٩٨٦/٦/١١ بأن قـائد التشـكيل لم يوافق على فتح واعادة النشاط للابراج التى تسرى عليها أحكام القرار رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٦٩ لتعارض ذلك مع طلعات الطـيران •

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصـل فيها فالثابت أن الحكم الصادر فى الدعوى رقـم ٢٣٤١ لسـنة ٧١ مدنى كلى طنطا أورد فى مجـال تكييفه موضـوع الدعوى وسـببها أن « المحكمة فهما منها للواقـع فى الدعوى لا ترى أن المـدعى بطـلبه العارض قد ابتغى تغيير سبب الدعوى ، ذلك أنه وفى مذكـرته التى قدمها رداً على الدفع بعدم الاختصاص الولائى الذى أبـداه الحاضر عن المدعى عليهما نفى أنه يبغى تعويضـا عن القـرار الادارى وأن دعواه تقوم على الخطـأ التقصيرى الحاصـل فى ١٩٦٩/٧/٢١ وبالتالى فان طلب التعويض عن القرار الصـادر من محافظ الغربية رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٦٩ يكون مغايراً لسـبب الدعوى التى سبق الحـكم فيهـا مما يكون معه الدفع غير قائم على أساس من القانون متعين الرفض •

ومن حيث أن حق المـلكية دستوراً وقـانونا ليس حقا مطلقـا من كل قيد فقد نص الدستور الصـادر فى ٢٥ مارس سنة ١٩٦٤ فى المـادة (١٦) من أن « المـلكية الخـاصة مصونة وينظم القـانون أداء وظيفتها الاجتماعيـة • ولا تزال المـلكية الا للمنفعة العـامة ومقابل تعويض عادل وفقـا للقانون » • كما نص دسـتور سنة ١٩٧١ فى المـادة (٣٢) على أن « الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المـال غير المستغل وينظم القـانون وظيفتها الاجتماعيـة فى خدمة الاقتصـاد القومى وفى إطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال • ولا يجـوز

أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب » • وقد نعى التقنين المدنى فى شأن القيود التى ترد على حق الملكية فى المادة ٨٠٦ على أن « على المالك أن يراعى فى استعمال حقه ما تقضى به القوانين والمراسيم واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة أو بالمصلحة الخاصة وعليه أيضا مراعاة الاحكام الآتية » • وجاء بالمذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى خصوص نص المادة المشار اليها أنه • « تبدأ سلسلة القيود القانونية التى ترد على حق الملكية بنص يشير الى القوانين الخاصة وما يلحق بها من مراسيم ولوائح تتعلق بالمصلحة العامة أو بالمصلحة الخاصة ويكون من شأنها التقييد من حق الملكية وذلك كقانون نزع الملكية وقوانين الآثار وقوانين المحلات المغلقة للراحة ولائحة الترع والجسور • ومن القيود القانونية المقررة للمصلحة العامة تلك المقررة لتسهيل الملاحة الجوية وللمصلحة الحربية • وعلى ذلك فقد صدر القانون رقم ٦٣٩ لسنة ١٩٥٣ بشأن إنشاء مناطق اقتراب وانتقال وامان للمطارات والذى تضمن قيوداً على اقامة مبانى أو منشآت فى المناطق التى حددها ونص فى المواد ٥ و ٦ و ٧ على وجوب الحصول على ترخيص سابق من وزير الحربية لانشاء أى شىء من ذلك ، كما نص فى المادة (١٤) على أنه « يجوز لوزير الحربية أن يأمر بازالة ما يكون قائما من مبانى أو منشآت أو أشجار أو غيرها بالقدر الذى يتعارض على تطبيق أحكام هذا القانون فيما يتعلق بالمطارات التى يصدر قرار منه بسريان احكام هذا القانون عليها • كما تضمنت المادة (١٥) احقية المالك فى تعويض عن الازالة تقدره لجنة يصدر بتشكيلها قرار من وزير الحربية ويكون للمالك أن يعارض فى التقدير أمام المحكمة الابتدائية التى تصدر فى هذا الشأن حكما غير قابل للطعن فيه • فاذا كان ذلك، وكان الثابت من واقعة المنازعة الماثلة ، أن قرار محافظ الغربية

رقم ٣٨٥ لسنة ١٩٦٩ صـــدر بناء على كتاب قيادة القوات الجـوية رقم ٨٠٥٠ المؤرخ ١٩٦٩/٦/٢٦ ، وكان ســلاح المهندسين قد قــام باخطار الســيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ بضرورة هدم كامل مبنى البرج (على ما أورده بمذكرته المقدمة الى السيدين / وزير الحربية ومحافظ الغربية) — المستند رقم ١١ من حـافظة مستنداته المقدمة للمحكمـة المدنية بجلسة ١٩٧١/١٢/٢ — وكان قرار المحـافظ رقم ٣٨٥ لسـنة ١٩٦٩ قد نص على سد فتحات الحمام الكائنة بزمام البـلاد الواردة بالكشف المرفق بالقرار ومنها محلة مرحوم الكائن لها أرض السـيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ وهو القرار الذى يطلب التعويض عنه على أساس أنه تضمن حظر ممارسة نشاط تربية الحمام ، وأنه يرتب أضرارا متجددة ناتجة عن اسـتمرار سريـانه ، فانه وايا ما كان من مشروعية القرار الصادر من المحافظ فى هذا الشأن متوخيا الصالح العام ، وما إذا كان قد صدر بالتنفيذ لقرار سبق صدوره صحيحا ومطابقا لحكم القـانون رقم ٦٣٩ لسنة ١٩٥٣ المشـار اليه ، فـانه يتعين حتى تقوم المسئولية عن قرار المحافظ أن تتوافر اركانها بـأن يكون قـد ترتب عليه ضرر وقـامت علاقة السببية بين القرار والضرر . فالثابت أن السـيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ قرر أمام الخبـير المنتدب من المحكمة المدنية بجلسة ١٩٧٣/٩/٣ (ص ٨ من محضر أعمال الخبير) « انـكم تلاحظـون الصوت القوى العتـيق الذى ينبعث من الطائـرات لحظات قيامها وهبوطها الامر الذى يتعذر مع استمرار تربية حمام » . وعلى ذلك فان ما عساه يكون قد لحقه من ضرر نتيجة عدم ممارسة نشاطه فى تربية الحمام لا يكون مرده الى قرار المحـافظ بسد عيون ابراج الحمام فى المناطق المجاورة للمطار لخطورة ذلك على الطـيران بل هو نتيجـة عدم صلاحية المكان ذاته لمارسة هذا النشـاط وقيام الحالة الواقعية

بتعذر ممارسة النشـاط على ما أكـده السيد / .... مما ينفى توافر علاقـة السببية اللازمة لقيام أركـان المسئولية • وبالترتيب على ذلك لا تكون الدعوى المـاثلة بالتعويض عن قرار محافظ الغربيـة رقـم ٣٨٥ لسـنة ١٩٦٩ قـائمة على أساس من القانون مما يتعين معه رفضها واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى غير هذا النظـر فـانه يكون متعين الالغـاء •

ومن حيث أن من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها اعمالا لحـكم المـادة ١٨٤ من القـانون المـدنى •

(طعن رقـم ١٥١٣ وطعن رقـم ١٥٢٥ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٨٧/١٠/٣١)

الفــرع الثــامن
خطــأ المضرور والخطأ المشـــترك

قاعــدة رقم (٢٦)

المبـــدأ :

المـــادة ٢١٦ من القانون المدنى مفادها — للقاضى انقــاص مقــدار التعويض أو عدم القضـــاء به — اذا كان طالب التعــويض قــد اشتــرك فى احداث الضرر أو زاد فيه .

المحــكمة :

من المقرر وفقـــا للمادة ٢١٦ من القانون المدنى انه يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو الا يحــكم بتعويض ما اذا كان الدائـــن بخطئه قــد اشــترك فى احداث الضرر أو زاد فيه .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن المطعون ضـــده قد ســبق أن انتهيت خدمته بالقرار رقم ٣٥٠ لســـنة ١٩٧٣ اعتباراً من ٦ من سبتمبر سنة ١٩٧٣ لانقطاعه عن العمل وقـــد ألغى هذا القرار بالحـــكم الصادر من المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٩٤ لسنة ٢٣ ق بجلسة ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٧٩ وتنفيذاً لهذا الحــكم صدر القرار رقم ٢٥٢ فى ١٥ من مايو سنة ١٩٨٠ باعادة المطعون ضـــده الى العمل وقـــد أخطر على عنوانه بالقاهرة كما أخطر محاميه الذى افـــاد انه يقيم بنيجيريـا فى ٢٤ من يونيو سنة ١٩٨٠ بضرورة الحضور لاستلام العمـــل تنفيـــذاً للحكم المنوعة عنه وقد أقر المطعون ضـــده باستلامه هذا الاخطـــار فى ٣٠ من يوليو سنة ١٩٨٠ الا أنه لم يعـــد وطلب امهـــاله الى أوائـــل نوفمبر سنة ١٩٨٠ ولا شـــك أن المطعون ضده بموقفه هذا قـــد أخطـــأ فى عدم الحضور واستلام عمله واذ كان القرار رقم ٤٧٦ المؤرخ ٧ من

سبتمبر سنة ١٩٨٠ بانهاء خدمتة المطلوب التعويض عنه قد صدر دون انذار على الوجه المنصوص عليه فى المادة ٦٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الا أن خطأ المطعون ضده يجب خطأ الادارة فى الحالة الماثلة فهو منقطع منذ ٦ من سبتمبر سنة ١٩٧٣ وأعيد الى الخدمة بالحكم المشار اليه تم تقاعس عن استلام عمله عند دعوته لاستلامه مطالبا بمهلة مقدارها أربعة أشهر تقريبا الامر الذى تضحى معه مطالبته بالتعويض عن ذلك القرار فى غير محلها ودون سند من القانون •

(طعن رقم ٧٢٩ لسنة ٢٨ ــ بجلسة ١٢/٥/١٩٨٧)

قاعدة رقم (٢٧)

المبدأ :

المادة ٢١٦ مدنى مؤداها ــ المضرور لا يتقاضى فى كل الأحوال تعويضا كاملا بل يتحمل نصيبه من المسئولية اذا كان هناك ما يدعو لذلك •

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ٢٢١ من القانون المدنى تقضى بأن يقدر القاضى التعويض اذا لم يكن مقدرا فى العقد أو بنص فى القانون كما أنه يتعين عند تقدير التعويض تقصى وجود الخطأ المشترك وأثره وذلك عملا بالقاعدة الواردة فى المادة ٢١٦ من القانون المدنى والتى جرى نصها على أن « يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بتعويض ما اذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى احداث الضرر أو زاد فيه » ومؤدى هذه القاعدة أن المضرور لا يتقاضى فى كل الاحوال تعويضا كاملا بل يتحمل نصيبه من المسئولية اذا كان هناك ما يدعو لذلك •

ومن حيث أن الثابت أن شركة النصر للتصدير والاستيراد قد أتمت جميع الاجراءات اللازمة للاستيراد وطبقا للقوانين والقرارات المعمول بها فى جمهورية مصر العربية والتى تحظر الاستيراد بغير الحصول على الموافقة الاستيرادية من السلطات المختصة وفتح اعتماد بنكى بالقيمة بناء على طلب الجهة المستوردة — وذلك كله فيما عدا ما نسب اليها من خطأ اثبته حكم المحكمة بجلسة ١٩٨٢/٧/٤ السابق الاشارة اليه — وقد امتنعت الشركة الطاعنة من جانبها عن التوريد فى المواعيد المحددة بالعقد والموافقة الاستيرادية وطوال فترة سريان فتح الاعتماد الحسابى القابل للتحويل وطلبها مد الاجل المدة الاخرى بهدف تعديل الاعتماد وجعله بالدولار الحر الى أن سقطت الموافقات الاستيرادية واستحال تنفيذ الالتزام بفوات المواعيد المحددة لتنفيذه وذلك بدلا من أن تبادر الى التنفيذ وشحن مشمول العقد اظهاراً لجديتها فى التمسك بالعقد وحسن نيتها فى تنفيذه وتكون بذلك قد ساهمت بموقفها هذا فى استحالة التنفيذ بانتهاء الوقت المحدد لتنفيذه ومن ثم انفساخ العقد من تلقاء نفسه •

(طعن رقم ٧٧٤ لسنة ٣٢ ق — بجلسة ١٩٩٢/٥/١٢)

قاعدة رقم (٢٨)

المبدأ :

لا يكفى للقضاء بالتعويض ان يثبت خطأ جهة الادارة المتعاقدة بل يتعين أن يثبت وجود أضرار ناجمة عن هذا الخطأ — اى يتعين أن تتوافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر — المادة ٢٨٦ مدنى — اذا ثبت وجود خطأ من جانب الدائن فانه يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض او الا يحكم بتعويض .

المحكمة :

ومن حيث ان المقرر أنه لا يكفى للقضاء بالتعويض أن يثبت خطأ جهة الادارة المتعاقدة بل يتعين أن يثبت وجود أضرار ناجمة عن هذا الخطأ ، بمعنى أنه يتعين أن تتوافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، كما أن المقرر أيضا طبقا للاصل المقرر بالمادة ٢٨٦ من القانون المدنى أنه اذا ثبت وجود خطأ من جانب الدائن فانه يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو الا يحكم بتعويض .

ومن حيث أن الواضح من الاوراق أن المدعى (الطاعن) قد طالب أمام محكمة القضاء الادارى بالتعويض عن الاضرار المادية التى تتمثل فى قيمة المشونات وأجور حراسة المعدات وايجار تلك المعدات عن المدة من ١٦/٨/١٩٨٢ الى ١٦/١/١٩٨٤ وقد حدد المدعى قيمة هذا التعويض بمبلغ ١٣٣٩٨٫٨٢١ ج ، ومن ثم فانه لا يجوز له المطالبة بالتعويض عن الاضرار الادبية الناتجة عن خطأ الجهة الادارية أمام المحكمة الادارية العليا نظرا لان هذا الطلب لم يكن مطروحا أمام محكمة القضاء الادارى ولم يطالب به المدعى فى صحيفة دعواه أو فى مذكراته الختامية أمام هذه المحكمة ، وذلك باعتبار أن المحكمة الادارية العليا هى محكمة طعن تحاكم الحكم المطعون فيه ومدى صحة ما فصل فيه من طلبات الخصوم .

ومن حيث أنه عن الاضرار المادية التى حددها المدعى (الطاعن) فقد ندبت محكمة القضاء الادارى مكتب خبراء وزارة العدل لبيان قيمة الاعمال التى قام الطاعن بتنفيذها وقيمة المبالغ التى صرفت له وتحديد المشونات والمعدات والاضرار الناتجة من جراء تعطيل هذه المعدات .

ومن حيث أنه بمناقشة تقرير الخبير المشار اليه فانه يتضح

أنه انتهى الى أن قيمة المشونات مقدرة بمبلغ ٤٢٠٠ ج على أساس أن هيئة الآثار بعد ايقاف العمل استولت على أحجار فرعونية قيمتها ٤٠٠٠ ج وأن أجرة نقل المواسير الحديد والاسمنت مبلغ ٢٠٠ ج وبذلك يكون المستحق للطاعن فى هذا الخصوص مبلغ ٤٢٠٠ ج وقد انتهى الخبير الى ذلك دون بيان الاسانيد لذلك ، وخلت الاوراق من دليل يفيد أن هيئة الآثار قامت بالاستيلاء على هذه الاحجار ، بل أن الطاعن لم يدع بوجود استيلاء على مشونات من جانب هيئة الآثار الى أية مرحلة من مراحل النزاع ، كما أنه لا يوجد دليل على تحمل الطاعن مبلغ ٢٠٠ج أجرة ما تبقى من المشونات •

ومن حيث أنه بالنسبة لما انتهى اليه الخبير من أن قيمة الاضرار التى لحقت بالطاعن من جراء تعطيل المعدات مبلغ ٧٠٣٠ج على أساس حساب المدة التى تعطلت فيها المعدات من ١٩٨٢/٨/١٦ تاريخ ايقاف العمل حتى تاريخ معاينة الموقع من جانبه ١٩٨٦/٨/٢٦ كما أنه أجرى حساب أجور الخفراء عن ذات المدة وانتهى الى أن العائد من أربعة سنوات للمعدات مقداره ٤١٥٠ج تضاف اليه أجرة الحراسة بمبلغ ٢٨٨٠ج ليكون الاجمالى ٧٠٣٠ ج ، فى حين أنه بالاطلاع على هذا التقرير يتضح أنه لا توجد أدلة تؤيد أو تساند ما انتهى اليه الخبير فى هذا الشأن كما أيده محضر معاينة الخبير للموقع خلا من اثبات وجود خفراء لحراسة التشوينات والمعدات فضلا عن أنه كان يتعين على الطاعن بعد قرار إيقاف العمل عام ١٩٨٢ أن يبادر الى سحب المشونات والمعدات بعد أن تم عمل محضر رسمى بالمعاينة — وبالتالى فان بقاء هذه المعدات والمشونات بعد هذا التاريخ يكون بخطأ منه لا تسأل عنه جهة الادارة •

ومن حيث أنه وأن كانت توجد أضرار مادية ناجمة عن تحمل

الطاعن بعض الاعباء المالية من بقاء المعدات والمشونات لبعض الوقت اثار المكاتبات بين المحافظة وهيئة الآثار فان الطاعن قد ساهم بخطئه فى وقوع هذه الاضرار ذلك أن الثابت أنه تسلم موقع العملية بتاريخ ١٩٨٢/٣/٣١ وأن مدة التنفيذ أربعة أشهر من تاريخ استلام الموقع أى فى مواعيد ثابتة ١٩٨٢/٧/٣١ الا أنه لم يسارع فى التنفيذ حتى تقرير إيقاف العمل بتاريخ ١٩٨٢/٨/١٦ ، كما أن الطاعن قد حصل على مبالغ تزيد على قيمة الاعمال المنفذة ومن ثم فانه لا يوجد للطاعن عذر فى المبالغ المطالب بها ، وبالتالى فان الحكم المطعون فيه واذ قضى برفض الدعويين يكون قد صدر متفقا مع حكم القانون ويكون الطعن الماثل خليقا بالرفض مع الزام الطاعن بالمصروفات عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات •

(طعن رقم ٢٠١٣ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩٩٢/٧/٢١)

الفــرع التاسع
الضـــــرر

المبحث الأول
صـــور الضـــرر

قاعــدة رقم (٢٩)

المبــدأ :

الضرر الادبى هو الضرر الذى لا يمس المــال ولكنه يصيب مصــلحة غير مالية للفــرد بــأن يصــيبه فى شــعوره أو عاطفته أو كرامتــه أو شرفه — التعويض غير النقــدى مجاله الطبيــعى عن الضرر الأدبى فى الحالات التى يكون فيها هذا التعويض كاف لجبر الضرر — التعويض لابد أن يكون بقــدر الضرر حتى لايثرى المضرور على حساب المسئول .

المحــكمة :

يقوم الطعن على ان مصلحة الجمارك التزمت حكم القانون بتنفيذها لحكم الانتهــاء الصــادر لصالح المدعى وصرفت له كل ما كان يســتحقه اسوة بزملائه القــائمين بالعمل خــلال فترة نقله وهو أبلغ دليل على جبر الضرر الادبى خاصة وان المدعى لــم يثبت ان الادارة قصــدت الاساءة الى شخصه بموجب قرار النقل الذى تم الغائه .

ومن حيث أنه فى مجال تحــديد الضرر الادبي يمكن القول بانــه الضرر الذى لا يمس المــال ولكنه يصيب مصلحة غير مالية للفــرد بأن يصيبه فى شــعوره أو عاطفته أو كــرامته أو شرفــه وإذا كان

التعويض عن الضرر الادبى أمر مقرر بنص القانون فان التعويض بمعناه الواسع اما ان يكون تعويضا عينيا أو تعويضا بمقابل والتعويض بمقابل أما ان يكون نقديا أو غير نقدى • وهذا هو ما عناه القانون المدنى بقوله « ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضى تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور ان يأمر باعادة الحالة الى ما كانت عليه ويحكم باداء أمر معين متصل بأصل غير مشروع وذلك على سبيل التعويض » ومعلوم أن التعويض غير النقدى مجاله الطبيعى عن الضرر الادبى فى الحالات التى يكون فيها هذا التعويض كاف لجبر الضرر •

ومن حيث أنه وقد ثبت من الوقائع أن قرار نقل المدعى من مصلحة الجمارك الى الحكم المحلى ألغى بحكم محكمة القضاء الادارى ونهضت الجهة الادارية الى تنفيذ هذا الحكم تنفيذاً كاملا بازالة كل ما ترتب على قرار النقل الملغى من آثار • فان ذلك كاف وحدة لجبر كافة الاضرار الادبية التى تكون قد أصابت المدعى بسبب هذا القرار وتبعا لذلك فلا يكون للمدعى أصل حق فى المطالبة بتعويض نقدى عن مثل هذه الاضرار بعد أن تم جبرها على التفصيل المتقدم لان المقرر قانونا أن التعويض لابد وان يكون بقدر الضرر حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سببه •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قضى بغير هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تأويله وتطبيقه •

(طعن رقم ١٩٤٤ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٨٦/٢/٢)

قاعـدة رقم (٣٠)

المبــــدأ :

الضرر الادبى هو الذى لا يمس المـال ولكنه يصب مصلحة غير مالية للمضرور كان يصيبه فى شعوره او عاطفته أو كرامته او شرفه — اذا كان التعويض عن الضرر الأدبى مقررا بنص القانون فـان التعويض بمعنـــاه الواسع قد يكون عينيا أو تعويضـا بمقابل — التعويض بمقابل قد يـــكون نقديـا او غير نقـدى — التعويض غير النقدى يســتند على القـاعدة التى قررها القـانون المدنى والتى تجيز للقـاضى أن يأمر باعادة الحـال الى ما كانت عليه او يحكم بأداء معين متصل بالعمل غير المشروع — مؤدى ذلك أن التعويض غير النقدى يجد مجـاله فى الضرر الأدبى بشرط أن يكون كافيا لجبر هذا الضرر — مثال الغـاء قرار نقل المدعى من مصلحة الجمارك الى الحكم المحـلى بحكم من محكمة القضـاء الادارى ونهـوض الجهـة الادارية الى تنفيذ الحـكم تنفيذا كـاملا بازالة كل ما يترتب على قـرار النقل الملغى من آثـار — يعتبر ذلك كاف وحـده لجبـر كافـة الاضرار الادبية التى تكون قد أصـــابت المدعى بسبب هذا القـرار — الاثـر المترتب على ذلك : لا وجـه للمطالبة بتعويض نقدى عن الضرر الذى تم جبره — اساس ذلك : — التعويض لابد أن يكون بقدر الضرر حتى لا يثرى المضرور على حساب المسـئول دون سبب .

المحـكمة :

ومن حيث أن الطعن يتأسس على أن الحكم خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ أن إلغاء قرار النقــل بحكم قضائى وتنفيذ الجهة الادارية لـــه بصرف جميع مستحقات المدعــين بما فيــها المكافآت والامتيازات اسوة بزملائهم ممن لم ينقلوا كاف لجبر الضرر الادبى .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه فى مجال تحديد الضرر الادبى يمكن القول بأنـــه الضرر الذى لا يمس المـال ولكنـــه يصيب مصلحة غير مالية للمضرور بأن يصيبه فى شـــعوره أو عاطفته أو

كرامته أو شرفه وإذا كان التعويض عن الضرر الادبى أمراً مقرراً بنص القانون ، فان التعويض بمعناه الواسع اما أن يكون تعويضا عينيا أو تعويضا بمقابل ، والتعويض بمقابل اما أن يكون نقدى أو غير نقدى ، وهذا هو ما قصده القانون المدنى بالنص على أن « يقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضى تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر باعادة الحالة الى ما كانت عليه أو يحكم باداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض » .

ومن حيث أن التعويض غير النقدى مجاله الطبيعى التعويض عن الضرر الادبى فى الحالات التى يكون فيها هذا التعويض كاف لجبر الضرر .

ومن حيث أنه وقد ثبت من الوقائع أن قرار نقل المدعين من مصلحة الجمارك الى الحكم المحلى ألغى بحكم محكمة القضاء الادارى ونهضت الجهة الادارية الى تنفيذ هذا الحكم تنفيذاً كاملا بازالة كل ما يترتب على قرار النقل الملغى من آثار ، فان ذلك كاف وحده لجبر كافة الاضرار الادبية التى تكون قد أصابت المدعين بسبب هذا القرار ، وتبعا لذلك فلا يكون للمدعين أصل حق فى المطالبة بتعويض نقدى عن مثل هذه الاضرار بعد أن تم جبرها على الوجه المتقدم لان المقرر قانونا أن التعويض لابد وأن يكون بقدر الضرر حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سبب .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بغير هذا النظر يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تأويله وتطبيقه مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وبالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى والزام المدعين المصروفات .

(طعن رقم ١٨٢٠ لسنة ٣٠ ق ـ جلسة ١٩٨٧/٥/٢٤)

قاعــدة رقم (٣١)

المبـــدأ :

ينقسم الضرر الى نوعين — ضرر مادى وضرر ادبى — الضرر المادى هو الاخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية — يشـــترط للتعويض عنه ان يكون محققا — الضرر الادبى يصيب مصلحة غير مالية للمضرور مثـــل المساس بشعوره او عاطفته أو كرامته او شرفه •

المحـــكمة :

ومن حيث أنه فى خصوص الطعن على الحكم الصـــادر فى الدعوى رقم ١١٧٣ لسنة ٣٤ القضائية فتجـــدر الاشارة الى أن الضرر باعتباره ركنا من أركان المسئولية التقصيرية اما أن يكون أدبيـــا واما أن يكـــون ماديا • والضرر المـــادى هو الاخـــلال بمصلحة للمضرور ذات قيمـــة مالية بشرط أن يكون الاخـــلال بهذه المصلحـــة متحققـــا • أما الضرر الادبى فهو الذى يصيب مصلحة غير مالية للمضرور بأن يصيبه فى شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفـــه •وإذا كان التعويض عن الضرر الادبى أمر مقرر بنص القانون ، فان التعويض بمعناه الواســـع اما أن يكون تعويضا عينيا أو تعويضا بمقابل والتعويض بمقابل اما أن يكون نقديـــا أو غير نقدى • وهذا هو ما عناه القـــانون المدنى بقوله ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجـــوز للقـــاضى تبعـــا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر باعادة الحالة الى ما كانت عليه أو يحـــكم باداء أمر معـــين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على ســـبيل التعويض • ومعلوم أن التعويض غير النقدى مجاله الطبيعى عن الضرر الادبى فى الحالات التى يكون فيها هذا التعويض كاف لجبر الضرر •

(طعن رقم ٨٩٩ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٨٨/٥/١٥)

قاعـدة رقم (٣٢)

المبـدأ :

الفرق بين طلب التعويض على اساس من احكام الاثراء بلا سبب عن طلب التعويض على اساس من مسئولية الادارة عن قراراتها المخالفة القانون ــ الأضرار الاحتمالية لا يعتد بها قانونا فى مجال تقدير التعويض ــ المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى قضى فى المادة ٣٣ المعدلة بالقوانين ارقام ١٧ لسنة ١٩٦٣ و ٥٢ لسنة ١٩٦٦ و ٦٧ اسنة ١٩٧٥ بعدم جواز زيادة قيمة الاجرة السنوية للارض الزراعية عن سبعة أمثال الضريبة العقارية السارية ، وفى حالة اعادة ربط الضريبة خلال مدة الايجار عن سبعة أمثال الضريبة الجديدة .

المحكمة :

ومن حيث انه عن طلب التعويض ، فان مبناه على ما صوره المدعون بدعواهم ، خطأ الجهة الادارية بعدم إصدارها القرار برد الارض المستولى عليهم إليهم بعد انتهاء مدة الاستيلاء ، وهى بحسب تصويرهم لهذا الطلب ثلاث سنوات من تاريخ الاستيلاء الذى تم فى نوفمبر سنة ١٩٥٣ ، ويتنافى مع صريح طلباتهم اعتبار سندهم فى المطالبة بالتعويض أحكام الاثراء بلا سبب على ما تدعى الجهة الادارية فى معرض دفاعها بالطعن الماثل فالمدعون فى الدعوى (المطعون ضدهم بالطعن الماثل) انما يطالبون بالتعويض على أساس أحكام مسئولية الادارة عن قراراتها المخالفة للقانون بادعاء توافر أركان هذه المسئولية، فتتحصل مخالفة القانون ، حسب تصويرهم ، فى عدم قيام الجهة الادارية برد الارض المستولى عليها اليهم بعد فوات الثلاث السنوات التالية للاستيلاء الذى تم فى نوفمبر سنة ١٩٥٣ مما سبب لهم ضرراً يتمثل فيما حاق بهم من خسارة وفاتهم من كسب نتيجة استمرار الاستيلاء بعد انتهاء مدته المقررة قانونا . وعلى ذلك فلا يكون صحيحا ما تدعيه الجهة الادارية فى معرض دفاعها بالطعن من أن المطعون ضدهم يقيمون

طلبهم التعويض على أساس من أحكام الاثـراء بلا سبب وأن طلبهـم بالتالى يكون خاضـعا لحـكم المـادة ١٨٠ من القانون المـدنى التى تنظم أحكام سقوط الدعوى وتقـادم الحق فى التعويض القائـم على أساس أحكام الاثـراء بلا سبب على التفصـيل الوارد بتلك المـادة .

ومن حيث ان الثابت أن الجهة الادارية كانت تقـوم بأداء ما يعادل سبعة أمثال الضريبة المقـررة على الاطيان لمـلاك الارض الزراعيـة المستولى عليها ، على نحـو ما سلف البيـان ، وكان الثابت أن الارض محل الاستيلاء كانت فى جـزء منها مؤجرة فعلا لمزارعين وقت الاستيلاء وفى الجزء الآخر تحت يد مالـكيها ، وكان المرسوم بقانون رقـم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى ينص فى المـادة (٣٣) المعدلة بالقوانين أرقـام ١٧ لسـنة ١٩٦٣ و ٥٢ لسنة ١٩٦٦ و ٦٧ لسنة ١٩٧٥ على أنه لا يجوز أن تزيد قيمة الاجـرة السنوية للارض الزراعية على سـبعة أمثال الضريبة العقارية السـارية ، وفى حـالة إعادة ربط الضريبة خلال مدة الايجار تحدد الاجرة بسبعة أمثال الضريبة الجديدة ، وهو ما تكشف الاوراق عن أن الجهة الادارية كانت تعتـد به فيمـا تصرفه للمـلاك مقابل الاستيلاء على الارض محل المنازعة وحتى سنة ١٩٨٤ ، فيـكون تحديد التعويض فى واقعـة المنازعة المـاثلة بما يعادل القيمة الايجارية المحددة بحكم القانون لتنظيم العلاقة بين مالكى ومستأجرى الاراضى الزراعية التى مردها فى الاساس جودة الارض وما تنتجه من غلة وقدره من عائد استغلال ، وتمام ادائه بالفعل لمـالكى الارض محل المنازعـة فضلا عن الحكم بالغـاء القرار بالاسـتيلاء وما يترتب على ذلك من آثـار تتمثل فى رد الارض المسـتولى عليها إليهم ، كل ذلك يعـتبر تعويضا كاملا جابرا لكافـة الاضرار . ولا يكون ثمة أسـاس لمـا قضى به الحكم المطعون فيه من تعويض المدعين (المطعون ضـدهم بالطعن المـاثل) بالاضـافة الى ما سبق أن تقاضوه من مبالغ تعادل سـبعة

أمثال الضريبة المقررة على الأرض المستولى عليها سنويا ، بمبلغ ١٧٢٣٥٨ر٣٢٨ ج عن الفترة من تاريخ الاستيلاء وحتى إقامة الدعوى ثم بمبلغ ٨٠٠٠ ج سنويا عن الفترة من تاريخ اقامة الدعوى وحتى تاريخ تسليم الارض لهم •

والبادى أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى هذا الشأن على ما أورده الخبير المنتدب بالدعوى أمام القضاء المدنى وقبل إحالتها الى مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى للاختصاص من اعتداد فى تقدير التعويض بارتفاع قيمة الارض المستولى عليها نتيجة دخولها بكردون مدينة منوف على أساس الربط بين ارتفاع قيمة الارض وتقدير التعويض عن كل من السنوات التى استطال اليها الاستيلاء فى حين أن الثابت أن الارض المستولى عليها هى أرض زراعية ولم تتغير طبيعتها هذه ولم يجادل الخصوم فى استمرار خضوعها للضريبة المقررة على الاراضى الزراعية ، ومن ثم فكل ما أورده الخبير فى تقريره فى شأن تقدير التعويض ، وأقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه لا يعدو أن يكون أضراراً احتمالية مما لا يجوز قانونا أن يعتد به فى مجال تقدير التعويض •

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أدخل فى تقدير التعويض المحكوم به حساب أضرار احتمالية فانه يتعين الحكم بالغائه فيما قضى به فى هذا الشأن ، وتقدير التعويض عن كامل الاضرار التى لحقت بالمطعون ضدهم ، فضلا عن الحكم بالغاء القرار بالاستيلاء ، بما يعادل سبعة أمثال الضريبة المقررة على الارض المستولى عليها سنويا • فاذا كان ذلك وكان البادى من الاوراق أنهم تقاضوا ما يعادل ذلك وحتى سنة ١٩٨٤ ولم يجادلوا فى ذلك فان حقهم فى التعويض ينحصر فى أحقيتهم فى تقاضى ما يعادل سبعة أمثال الضريبة المقررة على الاراضى المستولى عليها من سنة ١٩٨٤ وحتى تمام التسليم

يخصم منه ما قد تكون الجهة الادارية قد قـامت بسداده من مبالغ عن هذه الفترة المشار اليها • ومتى كان ذلك فـان الدفـع بتقادم الحق فى التعويض أيـا كان سنده يضحى غير ذى موضـوع •

(طعن رقم ١٢٥٢ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٨٨/١٢/٣)

قاعـدة رقم (٣٣)

المبـدا :

الضرر المـادى هو الاخـلال بمصلحة ذات قيمـة مالية للمضرور ــ الضرر الأدبى هو الذى يصـيب مصلحة غير مالية للمضرور على أن يـكون هذا الضرر مترتبـا مباشرة عن الخطـأ ومحققا ــ التعـويض عن الضرر يدور وجودا وعدما مع الضرر ويقدر بمقداره بمـا يحقق جبـر الضرر وبمـا لا يجاوزه ــ حتى لا يثرى المضرور على حساب المسـئول دون سـبب ــ التعويض غير النقدى الذى يستند الى القاعدة التى قررها القانون المـدنى والتى تجيز للقاضى أن يأمر باحالة الحال الى ما كان عليه أو الحكم باداء معين متصـل بالعمل غير المشروع يجـد مجـاله فى الضرر الأدبى ــ بشرط أن يكون كافيا لجبر هذا الضرر •

المحـكمة :

ومن حيث ان الضرر بوصفه ركنا من أركان المسئولية التقصـيرية أما ان يكون ماديـا أو أدبيا والضرر المـادى هو الاخلال بمصلحة ذات قيمة مالية للمضرور ، أما الضرر الادبى فهو الذى يصيب مصلحة غير مالية للمضرور على ان يكون هذا الضرر مترتبـا مباشرة عن الخطـأ ومحققا • هذا وأن التعـويض عن الضرر يـدور وجـودا وعدما مع الضرر ويقدر بمقداره بما يحقق جبـره وبما لا يجـاوزه حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سبب ، والتعـويض غير النقـدى ــ الذى يستند الى القاعدة التى قررها القانون المـدنى والتى تجيـز للقاضى ان يأمر باعادة الحـالة الى ما كانت عليه أو الحكم بأداء معين

متصل بالعمل غير المشروع — يجد مجاله فى الضرر الادبى بشرط أن يكون كافيا لجبر هذا الضــرر •

ومن حيث أن الطاعن بترقيته ورد أقدميته فى الدرجة المرقى اليها يكون قد حصــل بذلك على التعويض العينى الجابر لمــا اصابه لا سيما ان المصروفات القضائية تتحملها جهــة الادارة • واذ خالف الحــكم المطعون فيه هذا النظر فمن ثم يكون حقيقا بالالغــاء فيما قضى به من تعويض نقدى — ويكون دعوى المدعى على غــير أساس من الواقــع والقانون خليقة بالرفض •

(طعن رقم ٤٦٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٩٢/٣/١٤)

المبحث الثـانى

مناط استحقاق التعويض عن الضـرر

قاعـدة رقم (٣٤)

المبـــدأ :

التعويض عن الضرر يتطلب أن يلحق بصـاحب الشـان ضرر ما — اذا لم يحيق بصـاحب الشان ضرر ما فاته لا يكون هناك مبرر للتعويض .

المحـكمة :

ومن حيث أنه عن طلب التعويض عما أصـاب الطاعن من أضرار مادية وأدبية عن حرمانه من العـلاوة التشجيعية وغير ذلك من الاضرار التى ساقها مجملة فى عريضـة دعواه أمام محكمة القضـاء الادارى أو فى تقرير الطعن ، ومنها عدم صرف الحوافز له ؛ ونقـله الى جهات لا تتفق مع سنه وخبرته فان الطاعن لم يبين وجه الخطـأ الذى يسـتند عليه فى طلب التعويض ؛ حيث لم يثبت منها الا حـرمانه من العـلاوة التشجيعية دون سند ؛ ونظرا لان التعويض عن الضرر يتطلب أن يلحق الطاعن ضرر ما وهو الامر الذى يتخلف فى حالة الحرمان من العـلاوة التشجيعية طالمـا قررت المحكمة استحقاقه لها ومتى كان ذلك فلا يوجد ثمة ما يعوض عنه من ضرر .

ومن حيث أن الحكم الطعين أخذ بهذا النظـر فى هذا الشق من الدعوى ، فيكون قـد قـام على سند صحيح من القانون ، ويتعين رفض الطعن فى هذا الشق .

ومن حيث متى كان ذلك فــان الحكم الطعين يكون قد قام على سند صحيح مما يتعين معه قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا ، والــزام الطاعن المصروفــات .

(طعن رقم ٣٢٨٣ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٩٠/١٢/٣٠)

قاعــدة رقم (٣٥)

المبــدأ :

التعويض يدور وجودا وعدما مع الضرر ويقدر بمقداره .

المحــكمة :

ومن حيث ان التعويض يــدور وجوداً وعدما مع الضرر ويقــدر بمقداره ــ لــذا فــان المحكمة تقدر تعويضا مناســبا لجبر الضرر الذى أصاب الطاعن فى الفترة من ١٩٧٩/٨/٣٠ تــاريخ تخطــيه حتى تاريخ احالته للمعاش لبلوغه السن القانونية فى ١٩٨٥/١١/١٢ ــ مبلغ ستة آلاف جنيه مصرى .

ومن حيث ان من خسر الدعوى يلــزم بمصروفاتها عملا بأحــكام المــادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية .

(طعن رقم ٢٨٠٣ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٩٢/٢/٨)

الفصل الثانى

الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي أو المصلحي

الفرع الأول

التمييز بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى أو المصلحى

قاعدة رقم (٣٦)

المبدأ :

يترتب على اعمال نظرية التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى الزام العامل بما تحملته جهة الادارة نتيجة خطئه الشخصى دون المرفقى ـ هذه النظرية ثبتت فى ظل نظم التوظف المتعلقة بالعاملين بالحكومة ـ هذه النظم تشمل الجهاز الادارى للدولة ووحدات الحكم المحلى اى عمال المرافق العامة ـ ابتدع القضاء الادارى هذه النظرية لحسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد حتى لا يحجم عمال المرافق العامة عن القيام بواجباتهم الوظيفية خشية المسئولية عن كل ما يقع منهم من اخطاء بمناسبة تسيير المرافق العامة ـ وضعت هذه النظرية ضوابط ومعايير محددة للخطأ الشخصى الذى يكشف عن نزوات العامل واهوائه والخطأ المرفقى الذى يقع من عامل معرض للخطأ والصواب بمناسبة تسيير المرفق العام ـ قنن المشرع نظرية التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى بالمادة (٥٨) من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ، والمادة (٥٥) من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والمادة (٧٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة يدل ذلك دلالة قاطعة على نية المشرع فى عدم الأخذ بهذه النظرية فى مجال المساءلة التاديبية للعاملين بالقطاع العام ـ اساس ذلك : ـ خلو قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من نص مماثل للنصوص المتعاقبة فى قوانين العاملين المدنيين بالدولة ـ مؤدى ذلك : ـ اعمال القواعد المقررة فى فى قانون العمل .

المحكمة :

ومن حيث أنه عن الوجه الثانى من وجهى طعن الشركة وهو ذات السبب الذى قام عليه طعن هيئة مفوضى الدولة ، فانه بمقتضى نظرية التفرقة بين الخطأ الشخصى دون المرفقى فان هذه النظرية قد نشأت فى ظل نظم التوظف المتعلقة بالعاملين بالحكومة التى تشمل الجهاز الادارى للدولة ووحدات الحكم المحلى أى عمال المرافق العامة فقد ابتدع القضاء الادارى هذه النظرية لحسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد حتى لايحجم عمال المرافق العامة عن القيام بواجباتهم الوظيفية خشية المسئولية عن كل ما يقع منهم من أخطاء بمناسبة تسيير المرافق العامة ، فقامت هذه النظرية على التمييز بين الخطأ الشخصى والمرفقى بمعاييره وضوابطه المحددة الخطأ المرفقى الذى يقع من عامل معرض للخطأ والصواب وبمناسبة تسيير المرفق العام • وقد قنن المشرع هذه النظرية بالنص فى المادة ٥٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٣/٥٥ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والمادة ٧٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بأن نص على أن « لا يسأل العامل مدنيا الا عن خطئه الشخصى » وإذ خلت نصوص قوانين العاملين بالقطاع العام المتعاقبة ابتداء من قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٤ وانتهاء بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ — من النص على تقنين هذه النظرية بدلالة قاطعة على نية المشرع فى عدم الاخذ بهذه النظرية فى مجال المساءلة التأديبية للعاملين بالقطاع العام •

(طعنان رقما ٥٢٤ و ٥٢٧ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٨٦/٤/٢٢)

قاعـــدة رقم (٣٧)

المبـــدأ :

يعتبر الخطـأ شخصيا اذا كان العمل الضار مصطبغا بطـابع شخصى يكشف عن الانســان بضعفه وشهواته وعدم تبصره أما اذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف معرض للخطا والصــواب فان الخطأ فى هذه الحالة يكون مصــلحيا ـ العبرة بالقصد الذى ينطوى عليــه الموظف وهو يؤدى واجبات وظيفته فكلما قصــد النكاية او الاضرار أو تغيــا منفعته الذاتية كان خطؤه شخصيا ويتحمل نتائجه ـ فيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصــلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف فاذا كان يهدف من القرار الادارى الذى أصــدره الى تحقيق الصالح العام او كان قد تصرف لتحقيق احد الأهداف المنوط بالادارة تحقيقها والتى تدخل فى وظيفتها الادارية فان خطأه يندمج فى أعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصــله عنها ويعتبــر من الأخطاء المنســوبة الى المرفق العام ويكون خطأ الموظف فى هذه الحالة خطأ مصــلحيا ـ اذا تبين ان الموظف لم يعمل للصالح العام او كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية او كان خطؤه جسيما دون اشتراط ان يصل ذلك الى حـــد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات فان الخطأ فى هذه الحـــالة يعتبر خطأ شـــخصيا يسأل عنه الموظف فى ماله الخاص .

المحـــكمة :

ومن حيث أن مبنى الطعن المــاثل أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ حيث اعتبر خطأ المطعون ضده وتراخيـــه فى اتخـــاذ اجراءات ســحب الرسائل وتصدير العربات المشـــحونة خطأ مصــلحيا كما تناقض مع ما أنتهى إليه من ان القرار المطعـــون فيه فيما تضـــمنه من مجـــازاة المطعون ضـــده بخصـــم يومين من أجره فى محله وقائم على ســـببه اذ أن الثابت أن المطعون ضـــده قـــد ارتكب ذنبـــا اداريا يســـوغ مجازاته تأديبيا وخطؤه يعد خطأ شخصيا اذ إنه لم يهدف بما قـــام

به الى تحقيق الصالح العام بل كان مدفوعا اليه بعوامل شخصية وبالتالى يسأل عن هذا الخطأ فى ماله الخاص ولذلك فان الزامه بقيمة ما تسبب بخطئه فى تحميله للهيئة الطاعنة يكون قائما على أساس سليم مطابقا للقانون •

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن وقائع الموضوع تتحصل فى السيد / ٠٠٠٠٠٠ مفتش مخازن الأرصفة بالقبارى أبلغ بمذكرته المؤرخة ١٩٨٠/٧/٦ أن الرسائل أرقام ٣٨١ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٣٨٦ سلمت افراجاتها الى مخزن التوريدات الخارجية بالقبارى يوم ١٩٧٩/٨/١٨ وكانت ارضياتها تبتهى فى ١٩٧٩/٨/١٩ وأن السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠ (المطعون ضده) كلف مقاول الشحن يوم ١٩٧٩/٨/١٨ ليقوم بشحن هذه الرسائل يوم ١٩٧٩/٨/١٩ كما طالب الحركة بتجهيز العربات اللازمة لشحن هذه الرسائل الا أن الحركة لم تقدم العربات المطلوبة يوم ١٩٧٩/٨/١٩ فقام المطعون ضده بصفته أمين مخزن التوريدات الخارجية بتجديد طلب العربات من الحركة يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ كما أعيد تكليف المقاول بسحب تلك الرسائل وفى يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ قدمت الحركة العربات المطلوبة وحضر مقاول الشحن بمعداته للقيام بعملية سحب الرسائل الا أنه نظرا لعدم حضور المطعون ضده لم يتمكن المقاول من سحب الرسائل نظرا لأن أذونات الافراجات كانت معه كما أنه لم يقم بسداد الارضية الموقعة على الرسائل عن يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ ولم يكن من الممكن سحب الرسائل قبل سداد الأرضية ومن ثم قدم المقاول شكوى ضمنها الوقائع سالفة الذكر وذلك بتاريخ ١٩٧٩/٨/٢٠ وبسؤال الشاكى عن السبب فى توقيع أرضية يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ قرر أن الحركة هى المسئولة عن أرضية يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ نظرا لأنها لم تقم بتقديم العربات يوم ١٩٧٩/٨/١٩ وأن المتسبب عن توقيع أرضيات

عن يوم ٢١ ، ١٩٧٩/٨/٢٢ هو ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ (المطعون ضده) نظيرا لعدم قيامه باتخاذ اجراءات سحب هذه الرسائل يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ اذ كان من الواجب عليه القيام بسداد الأرضيات الموقعة عن يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ حتى يمكن سحب الرسائل وأن قيامه بالسداد يوم ١٩٧٩/٨/٢١ ترتب عليه عدم سحب الرسائل يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ اذ استمرت حتى يوم ١٩٧٩/٨/٢١ حيث قام فى هذا اليوم بسداد الأرضية وبسؤاله عن أسباب توقيع أرضية عن يوم ١٩٧٩/٨/٢٢ قرر أنها توقعت على الرسائل أرقام ٣٨١ ، ٣٨٣ ، ٣٨٦ وأن المطعون ضده لم يكلفه الا بشحن الرسائل ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ فقط وأنه يسأل عن سبب عدم شحن باقى الرسائل يوم ١٩٧٩/٨/٢١ وأضاف أن العربات التى تم شحنها بالرسائل لم تصدر الى الجهات الخاصة بها الا يوم ١٩٧٩/٩/١٢ وهو ما تسبب فى توقيع رسوم أرضية لحساب ادارة النقل •

وبسؤال ٠٠٠٠٠٠٠ أمين مخزن التوريدات الخارجية بالقبارى قرر أن أذونات الافراج عن الرسائل موضوع التحقيق وصلته بتاريخ ١٩٧٩/٨/١٨ من السيد ٠٠٠٠٠٠٠٠ الذى تسلمها من المستخلص وأتخذ لها اجراءات طلب العربات داخل الدائرة الجمركية كما أخطر مقاول الشيال يوم ١٩٧٩/٨/١٨ لشحنها صباح يوم ١٩٧٩/٨/١٩ الا أن الحركة لم تقدم العربات يوم ١٩٧٩/٨/١٩ فقام باعادة نفس الاجراءات يوم ١٩٧٩/٨/١٩ ولم تكن معداته كافية للشحن وقام بسحب الرسالة رقم ٣٨٢ والرسالة رقم ٣٨٤ والرسالة رقم ٣٨٥ وجزء من الرسالة ٣٨١ وجزء من الرسالة ٣٨٣ وجزء من الرسالة رقم ٣٨٦ والاجزاء الباقية سحب يوم ١٩٧٩/٨/٢٢ حيث حضر المقاول بعد الساعة الحادية عشرة واستدل على ذلك بأن السيد / ٠٠٠٠٠٠٠ حرر مذكرة بقسم

ميناء الاسكندرية الساعة الحادية عشر لاثبات عدم حضور المقاول بالمعدات كما أنه ترك العمل يوم ١٩٧٩/٨/٢٢ بعد أن قام بشحن الرسائل بعربات النقل التى استحضرها من موقع وجود الرسائل ولعدم وجوده فى منطقة التفريغ توقف سائقو العربات عن التفريغ حوالى الساعة الحادية عشر بحجة عدم وجود المقاول لتسليمهم مستحقاتهم مما دعاه الى تحرير محضر اثبات حالة الساعة الرابعة واربع مع السائقين والعمال حيث قاموا بتفريغ الرسائل بعربات السكك الحديدية وبسؤاله عن الاجراء الذى اتخذ يوم ٢٠/٨ ، ١٩٧٩/٨/٢١ ومواجهته بأنه لم يقم بسداد الأرضيات الا يوم ١٩٧٩/٨/٢١ طلب اعطائه فرصة لليوم التالى ليقدم مستنداته الا أنه فى اليوم التالى لم يقدم أية مستندات وانصرف ورفض التوقيع على محضر التحقيق •

وبسؤال السيد / .... قرر أنه هو الذى تسلم افراجات الرسائل موضوع التحقيق من المستخلص ثم قام بتسليمها الى .... وبسؤاله عما اذا كان المقاول قد حضر يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ من عدمه قرر أنه غير متذكر ولكنه يعتقد أنه حضر ولكن .... لم يكن موجودا وكانت معه الافراجات الجمركية ومن ثم استحال سحب الرسائل • ث

وبسؤاله عن أسباب عدم سحب جميع الرسائل يوم ١٩٧٩/٨/٢١ قرر أنه غير متذكر وأن المختص بذلك .... وبسؤاله عن محضر اثبات الحالة الذى حرر يوم ١٩٧٩/٨/٢٢ قرر أن .... هو الذى أملاه هذا المحضر وكان القصد منه اثبات توقف عمال الشحن عن تفريغ الرسائل بعربات السكك الحديدية بعد شحنها وبسؤاله عن أسباب عدم تصدير العربات المشحونة بها الرسائل حتى يوم ١٩٧٩/٩/١٢ قرر أن المختص بذلك ......

ومن حيث أن البادى من الأوراق أن المطعون ضده بصفته أمين مخازن التوريدات بالقبارى والمختص باتخاذ اجراءات سحب الرسائل قد تسلم أذونات الافراج عن الرسائل موضوع هذه الدعوى ولم يقم بتسديد الأرضية المستحقة عليها يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ الا يوم ١٩٧٩/٨/٢١ ومن ثم يكون مسئولا عن عدم سحب هذه الرسائل ١٩٧٩/٨/٢٠ اذ كان يستحيل سحبها فى هذا اليوم بدون أن يكون قد تم تسديد الأرضية المستحقة عليها ومن ثم يكون بفعله قد تسبب فى استحقاق رسوم أرضية عن هذه الرسائل فى ١٩٧٩/٨/٢١. كما أن الثابت أنه لم يكلف مقاول الشحن بسحب جميع هذه الرسائل فى هذا اليوم بل كلفه بسحب بعضها فقط مما ترتب عليه تأخير المقاول فى سحب الجزء الباقى من الرسائل حتى يوم ١٩٧٩/٨/٢٢ ومن ثم يكون بفعله قد تسبب فى استحقاق رسوم أرضية عن الجزء الذى لم يتم سحبه يوم ١٩٧٩/٨/٢٢ حتى يوم ١٩٧٩/٩/١٢ ومن ثم يكون بتراخيه قد تسبب فى استحقاقها رسوم أرضية لحساب النقل عن هذه المدة .

ومن حيث أن المادة ٧٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ اذ تنص على أنه (... لايسأل العامل مدنيا الا عن خطئه الشخصى) .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه يعتبر الخطأ شخصيا اذا كان العمل الضار مصطبغا بطابع شخصى يكشف عن الانسان بضعفه وشهواته وعدم تبصره أما اذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف معرض للخطأ والصواب فان الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحيا فالعبرة بالقصد الذى ينطوى عليه الموظف وهو يؤدى واجبات وظيفته فكلما قصد النكاية أو

الاضرار أو تبغيا منفعته الذاتية كان خطؤه شخصيا يتحمل هو نتائجه ، وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف فاذا كان يهدف من القرار الادارى الذى أصدره الى تحقيق الصالح العام أو كان قد تصرف لتحقيق أحد الاهداف المنوط بالادارة تحقيقها والتى تدخل فى وظيفتها الادارية فان خطأه يندمج فى اعمال الوظيفة بحيث لا يمكن فصله عنها ويعتبر من الاخطاء المنسوبة الى المرفق العام ويكون خطأ الموظف فى هذه الحالة خطأ مصلحيا ، أما اذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيما دون اشتراط أن يصل ذلك الى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات فان الخطأ فى هذه الحالة يعتبر خطأ شخصيا يسأل عنه الموظف الذى وقع منه هذا الخطأ فى ماله الخاص •

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده قد تراخى فى اتخاذ اجراء سحب الرسائل التى كان قد تسلم أذونات الافراج عنها والتى كان محددا لسحبها يوم ١٩٧٩/٨/٣٠ تمثل هذا التراخى فى عدم حضوره الى مقر عمله فى هذا اليوم ولوجود أذونات الافراج عن هذه الرسائل معه ولعدم قيامه بسداد الأرضية المستحقة عنها عن هذا اليوم مما استحال معه سحب هذه الرسائل كما أن المطعون ضده أهمل فى تكليف المقاول بسحب جميع هذه الرسائل يوم ١٩٧٩/٨/٢١ مما ترتب عليه تأخر سحب بعضها الى يوم ١٩٧٩/٨/٢٢ وبالتالى استحقاق أرضية عن الرسائل التى تأخر سحبها الى هذا التاريخ كما تراخى فى تصدير العربات المشحونة بها الرسائل حتى يوم ١٩٧٩/٩/١٢ مما تسبب فى توقيع رسوم أرضية لحساب ادارة النقل مما أدى الى تحميل الهيئة الطاعنة بمبلغ ٢٤٧ جنيها تمثل مجموع رسوم الأرضية التى استحقت عن هذه الرسائل •

ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن الخطأ فى حق المطعون ضـــده هو خطأ جسـيم اذ لم يكشــف المذكور عن أسباب تخلفه عن الحضور يوم ١٩٧٩/٨/٢٠ لأداء العمل الموكل به ولم يقدم أعذارا تبرر هـذا التخلف أو تبرر اهماله فى تكليف المقاول بسـحب جميع الرسائل يـوم ١٩٧٩/٨/٢١ واهماله فى تصدير العربات المشـحونة بها الرسـائل وهذا التراخى والاهمال يمثل خطأ يصـل الى حـد من الجسـامة بحيث يعد خطأ شخصـيا يسـأل عنه المطعون ضـده فى ماله الخاص اذ أن الخطـأ فى الطعن المـاثل يصطبغ بطابع شـخصى طبقـا لمـا استقر عليه قضـاء هذه المحـكمة فى التمييز بين الخطـأ الشـخصى والخطـأ المرفقى •

(طعن رقم ٦٣٨ لسنة ٢٩ ق ـ جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٦)

الفــرع الثــانى
مســئولية الموظف عن الخطأ الشــخصى

قاعــدة رقم (٣٨)

المبـــدأ :

يشترط لثبوت مســئولية العامل المدنية فى ماله الخاص ان يكون ماارتكبه من خطأ هو الذى ادى مباشرة الى الضرر وبطبيعة الحال ان يكون هذا الضرر محددا بما لا يدع مجالا للاحتمال فيه .

المحــكمة :

ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن لجنــة شكلت لفحص حسابات الجمعية التعاونية الزراعية بناحية قرقشــــندة ــ أسفرت عن ثبــوت قيد ديون عملاء الجمعية المشار اليها من الخاضــعين للحراســة لموازنة حسابات الجمعية بمبلغ ٥٥٨٦ جنيه و ٥٧٣ مليم على خلاف ما تقضى بــه التعليمـــات الاداريــة وأن ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ رئيس حســـابات الجمعية اختلس مبلغ ٨٥٨٣ جنيه و ٧٤٨ مليم الاموال المملوكة للبنـــك وكان وسيلة فى ذلك قيامه بتحصــيل مبالغ نقدية من العمــلاء تزيــد عن الدين المســتحق على هؤلاء العمــلاء وعدم توريد هذه المبــالغ لخزينة الجمعية رغــم قيامه باثبــات ســداد هذه الديون بفيشـــات المديونية الخاصة بهؤلاء ــ كما قام بتحصــــيل مبالغ نقدية أخــرى من بعض العمــلاء وأثباته على خلاف الحقيقة أنها حصــلت بمعــرفة صيارف الجمعية رغم عدم تحصــيلها بمعرفتهم ولم يقم بتوريد هــذه المبالغ أيضــا لحســاب بنك التســليف وأن اجمالى المبالغ التى ثبت للجنيه قيام المذكور بتحصيلها من عملاء الجمعية ولم يقم بتوريدها هو مبلغ ٨٥٨٣ جنيه و ٧٤٨ مليم ــ وأن المذكور فى ســبيل اخفاء اختلاس

المبلغ المشار اليه ارتكب تزويرا فى موازنة حسابات الجمعية التعاونية لعام ١٩٧٠ ودفاتر فيشــات مديونية عمــلاء الجمعية من غير الحائزين بأن اثبت على خلاف الحقيقة وجود ديون للجمعيــة قبل عمــلاءها من الخاضــعين للحراســة رغم أن ديون هؤلاء العمــلاء لا يتــم قيــدها بســجلات حسابات الجمعية ووجود ديون للجمعية قبل عملائها من غير الحائزين تزيد عن الديون المســتحقة على هؤلاء العمــلاء مثل ايقاف تعامل الجمعية معهم منذ عــام ١٩٦٨ • وقد أجرى تحقيق ادارى قــرر فيه عملاء الجمعية المبينــة اســماؤهم فى التحقيقات أنهم قاموا بسداد مبالغ مديونياتهم الثابت سدادهم لها بفيشــات المديونية الخاصـــة بهم دون توريدها وأن ••••••••••• « هــو الــذى كان يقـــوم بأعمال التحصــيل النقدى لمبالغ تلك المديونيــات منهــم مباشرة دون تســليمهم ايصــالات تفيد تســلمه لتلك المبالغ منهم كما أعدت ادارة التفتيش بالادارة مذكرة خلصـــت فيها الى أن التحقيقــات أســفرت عـــن التــالى : —

١ — أن السيد / ••••••••••• قــام باجراء قيــد ســلف وهمية قيمتها ٥٨٨٦ جنيه و ٥٧٣ مليم على حساب اعضــاء الجمعيــة بطريق التكرار وكلف أمين المخــزن باجراء قيود وهميــة بالزيادة على مديونية بعض العمــلاء جملتها ٢٦٩٧ جنيه و ١٧٥ مليم • كما قــام باحضــــار جميع اصــول المستندات التى تثبت هذه القيود الوهمية • كما قام باجراء مسودات وهمية لفيشــات الأعضاء بموجب مستندات وهميـــة •

٢ — أن السيد / •••• كاتب الفيشات خالف اختصاصات وظيفية بضبط اجماليات حسابات المزارع بالجمعيات التعاونية المسلمة اليه من رؤساء حســابات الجمعيات التعاونية واســتلام وقيــد اجمــاليات

تســويات المديونيات المسددة وقيد جملة السـلف الممنوحة والمديونيات المرحلة على الفيشـات الاجمالية وأن التحقيقات اثبتت قبله : — قيامه بضبط ومطابقة موازين مديونيات الاعضـاء متضمنه مديونية الحراسة على الفيشـات الاجمالية طرفه ، رغم فصـل هذه المديونية على حـدة فى حساب مسـتقل مما ترتب عليه تكرار قيد الحراسـة الأمـر الذى يسر .... رئيس حسـابات الجمعيـة التـلاعب فى حسـابات المزارع • كما أنه لم يقدم الدليل على أنه قام بتسـليم أصـول المستندات المتعلقة بالجمعية الى فرع البنـك •

٣ — أن السـيد / .... أميـن مخـازن الجمعيـة يختص بصرف مستلزمات الانتاج للزراع بموجب أوامـر الصرف من رئيس حسابات الجمعية وقيد المنصرف بالسـجلات المعدة لذلك وحفظ مسـتندات الصرف وقيد السلف بفيشـات الاعضـاء والاشـتراك فى استخراج موازين مديونيات الاعضـاء الاجمالية وأن التحقيقـات الادارية أسـفرت عن أن قيامه باسـتخراج كشوف مديونيات غـير الحائزين وأضـاف مبالغ وهمية الى ديون الاعضـاء بدون وجـه حق وقيامه باجراء قيود سـداد وهمية بفيشـات بعض الاعضـاء لم يقدم ما يثبت أنه قام بتقديم المسـتندات الدالة على قيامه بتسليم عهـدته من المسـتندات والاوراق التى تثبت مديونيـة العمـلاء أو حسـاباتهم •

وبابلاغ النيابة العامة • أجرت التحقيق فى الجناية رقم ١٦٢٨٢ سـنة ١٩٧٨ طـوخ وأنتهت الى احـالة .... الى المحاكمة الجنائية بتهمة اختلاس مبلغ ٨٥٨٣ جنيه و ٧٤٨ مليم المملوكة لبنك التسليف وبجلسـة ١٩٨٣/٢/٢٦ قضـت محكمة جنايات أمـن الدولة العليـا ببراءة المتهـم مما نسـب اليه استنادا الى أنها أنتدبت

مكتب خبراء وزارة العدل لبيان ما اذا كان قد حدث عجـز أو اختلاس من عدمه وبيان هذا العجـز والمسئول عنه وأن الخبير باشر مهمتـه وقدم تقريره الذى انتهى فيه الى أن البنك لم يقدم كامل مستنداته بحجـة عـدم وجـودها وأنـه بالتـالى يصـعب تحـديد قيمـة العجـز وأن الفحص المستندى للمستندات المحـرزة أسـفر من وجود عجـز فى أموال الجمعية عبارة عن سـدادات وهمية وأنه لا يمكن الجزم بوجود العجز حيث أن الفيشـات بها كشط وتحشير عـلاوة على عـدم تحديد كاتبها ومراجعهـا • واضـافت المحكمة أن الاوراق أيضـا جاء بها أن الاختلاس المدعى به اكتشـف عام ١٩٧٤ ولم يبلغ به فى حينه من وقائع حدثت عامى ٦٩ - ١٩٧٠ وأنها لا تطمئن الى الاتهام الذى يكتنفه الشك وتحيط به الريب •

وقد عاودت الادارة القانونية بالبنك المطعـون ضـده النظر فى الواقعـة بعـد صـدور الحكم الجنائى وأنتهت الى أن السـيد / .... ارتكب بعض المخالفات المـالية والادارية بأن قام باجراء قيود سلف وهمية قيمتها ٥٨٨٦ ج و ٥٧٣ مليم على حساب أعضاء الجمعية بطريق التكرار وأخـرى قيودا وهمـية بالزيادة على مديونيـة بعض العملاء جملتها ٢٦٩٧ جنيه و ١٧٥ مليم • وأصـدر السـيد / رئيس مجلس الادارة قراره رقم (١١) بتاريخ ١٦/٨/١٩٨٣ بتحميل الموظف المذكور مبلغ ٨٥٨٣ جنيه و ٧٤٨ مليم بالتضـامن من كل من السيد / .... •

ومن حيث أنه يتعين لثبـوت مسـئولية العامل المدنية فى ماله الخاص أن يكون ما ارتكبه من خطـأ هو الذى أدى مباشرة الى الضرر وبطبيعة الحال أن يكون هذا الضرر محددا بما لا يـدع مجالا للاحتمال فيه ومن حيث أن الحكم الجنائى الذى حاز قوة الامـر المقضى فيـه

قد أورد فى حيثياته أن الخبير المنتدب قدم تقريره وذكر أن البنـــك لم يقدم المستندات بحجة عدم وجودها وأنه يصعب بالتالى تحديد قيمة العجـز وأن الفحص للمستندات المحررة أسفر عن وجـود عجـز فى أموال الجمعية مقداره ٢٠٤١ جنيه و ٣٣١ مليم عبارة عـن سدادات وهمية وأنه لا يمكن الجـزم بوجود ذلك العجز حيث أن الفيشـات بها كشـط وتحشير علاوة على عدم تحديد كاتبها ومراجعها، فأن البنـك المطعـون ضـده لا يلومن الا نفسـه بعدم تقـديم كامل المستندات والبيانات التى تجلى للخبير المنتدب من المحكمة ما غمض عليه فى سبيل انجاز مهمته مما أدى الى تحميل قيمة العجز فضـلا عن عدم الجزم بوقوعه أصـلا . هذا فضـلا عن أن الوقائع المدعى بها . كما أشـار الحكم الجنائى حدثت عامى ٦٩ — ١٩٧٠ واكتشف الاختلاس عام ١٩٧٤ ولـم يبلغ به فى حينـه ، ولا يسـوغ بعد ذلك أن تقوم لجنة ادارية من البنك بتقدير العجـز استنادا الى مستندات ادعت بعدم وجودها أو مستندات كانت لديهـا ولم تقدمها لخبيـر وزارة العدل المنتدب من المحكمة . كل هذا يلقى ظلالا كثيفة من الشـك لا تركن معها هذه المحكمة فى تحميل الطاعن بجزء من الدين المدعى به ولا تـرى محيصـا من الغـاء القرار رقـم (١١) الصـادر فى ١٩٨٣/٨/١٦ بتحميل الطاعن مبلغ ٨٥٨٣ جنيه و ٧٤٨ مليم .

ومن حيث أنه بالنسـبة لطلب التعويض فان المحكمة ترى النظر الى الظروف التى صـاحبت هذه الدعوى أن فى الغاء القرار رقم (١١) سـنة ١٩٨٣ تعويض كافى للطاعن .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد ذهب الى غير ذلك فأنه يكون جـديرا بالالغـاء .

(طعن رقم ١٤٧٧ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٨٨/٤/١٩)

الفــرع الثــالث

الخطــأ الشخصى الذى يســأل عنه الموظف

قاعــدة رقم (٣٩)

المبــــدأ :

المـــــادة ٧٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ — لا يســأل العمال مدنيا الا عن خطئه الشخصى — يعتبر الخطأ شخصيا اذا كان الفعل التقصيرى يكشف عن نزوات مرتكبه أو عدم تبصيره وتغييه منفعته الخاصة أو قصد الاضرار بالغير او كان الخطــأ جســـيما .

المحــكمة :

أن مبنى الطعن يتلخص فى أن الحكم المطعون فيــه معيب بعيب مخالفة القانون والخطــأ فى تطبيقه وتأويله ذلك ان القاعدة التقليدية فى مجال المسئولية هى التمييز بين الخطــأ المرفقى الذى ينســب عين الاهمال الى المرفق العام والخطــأ الشــخصى الذى ينســب فيــه الاهمال الى الموظف ففى الحــالة الاولى تقع المســئولية على عاتــق الادارة فى الحالة الثانية تقع على عاتق الموظف شــخصيا ، واذا كان الاهمال والغفلة هما السبب المباشر فيما هــو منســوب الى الموظف اغتبر الخطــأ شــخصيا ، وقد قرر المهنــدس ٠٠٠٠٠٠٠ مدير ادارة الكهرباء والميكانيكا بالجهاز فى التحقيق أن سبب كسر ذراع التوصــيل هو الســخونة الزائدة بالمحرك وسببها تسيير السيارة بدون تبريد كاف ولا توجد أســباب أخرى لهذه الســخونة الزائدة وأنه من المفــروض على السائق ان يقوم بالكشــف الدورى على السيارة للتأكد من الميــاه والزيت قبل السير بها ، كما اقر المطعون ضــده فى التحقيق ان السيارة

المذكورة قيادته وقام بادارة محركها أثناء توقفها ثم اكتشف وجود زيت يندفع من جسم الموتور علي الشكمان ، فان ذلك يثبت مسئولية المطعون ضده لاهماله الجسيم فى هذا الشأن ، أما ما ذكرته المهندسة .... فلا ينفى عن المذكور الخطأ الجسيم كما أنها قررت انها لم تكن موجودة وقت وقوع الحادث أما ما ورد بالتحقيق حول العمر الافتراضى للسيارة فليس فى الاوراق ما يفيد بان التلف يرجع الي استهلاك الموتور أو انهاء عمره الافتراضى ومن ثم انتهت هيئة قضايا الدولة الي طلب الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه ورفض الدعوي المقامة من المطعون ضده .

ومن حيث ان الثابت من الاوراق والمستندات وخاصة التحقيق الادارى الذى اجرته الجهة الادارية المطعون ضدها أنه أثناء محاولة المطعون ضده .... تشغيل السيارة شيفروليه ميكروباس قيادته رقم ٢٨٧٣٢ « حكومة » وقبل القيام بها من امام عقر الجهة الادارية لتوصيل العاملين الى منازلهم بعد انتهاء مواعيد العمل ف ٢١/٤/١٩٨١ فوجىء بأندفاع الزيت من جسم الموتور ، وقد ارجع قائد السيارة التلف الذى أصاب محرك السيارة الى عيب فى الخامات ، ونفى مسئوليته عن ذلك ، بينما ارجعت اللجنة المشكلة بالجهة الادارية لفحص السيارة برئاسة المهندس ...... هذا التلف الى سخونة بالمحرك ادت الى كسر ذراع التوصيل عند ادارة المحرك كما اشار تقرير اللجنة فى صوره الى أنها لم تستطع تحديد سبب التلف فى البداية لعدم وجود امكانيات بالجهة الادارية « جهاز مدينة ١٥ مايو » لفك الموتور ولهذا تم ارسال السيارة لشركة منصور شفروليه لفك الموتور والافادة عن سبب التلف وقامت الشركة باصلاح التلف واعادة الاجزاء التالفة اليها حيث قامت اللجنة بفحصها وانتهت الى ما سلف ذكره وبسؤال رئيس اللجنة قرر أن تلك السخونة الزائدة سببها

اهمال قائد السيارة فى تزويدها بالمياه ، بينما قررت المهندسة ٠٠٠٠٠ ٠٠٠٠٠٠٠ انها لا تعتقد بان السخونة الزائدة هى السبب فى هذا الكسر وأنما ذلك هو رأى رئيس اللجنة وقد وقعت على تقرير اللجنة حتى لا تدخل فى متاهات التفسير الفنى ، وهى لم تكن موجودة اثناء حدوث التلف وانما ترى ان ذلك يرجع الى محاولة تبريد الموتور بالمياه من الخارج أثناء سخونته العادية ، وقد ورد للجهة الادارية بناء على طلبها تقريرا من شركة منصور شيفروليه وهى الشركة التى قامت بفك الموتور واصلاحه بعد التلف الذى اصابه واشارت الشركة فى تقريرها الى أنه بناء على الخطاب الوارد اليها فى ١٩٨١/٩/٦ وتقرير اللجنة الفنية المرفق مع الخطاب حيث ذكرت اللجنة أنه أثناء الفك وجد ان زيت الموتور ومياه التبريد ودورة التبريد كانت سليمة ، واضافت الشركة فى تقريرها انها وجدت ان سبب كسر ذراع التوصيل لا يمكن ان يكون عيب فى القيادة أو عيب فى الصيانة •

ومن حيث ان التحقيق الذى اجرته الجهة الادارية الطاعنة قد تطرق الى سؤال المهندس ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ رئيس اللجنة المشار اليها عن العمر الافتراضى لمحرك السيارة فاجابه بأنه لا يزيد عن ٨٠ الف كيلو متر بالنظر الى طبيعة العمل بجهاز مدينة ١٥ مايو ، وأنه بالنسبة للسيارة موضوع التحقيق فانه يمكن الرجوع الى المهندسة ٠٠٠٠٠٠ ٠٠٠٠٠٠٠ التى لديها البيانات المتعلقة بالمسافة التى اشتغلتها تلك السيارة ومدى استهلاك محركها وتاريخ اجراء آخر عمرة لها ، الا أن التحقيق الادارى توقف عند هذا الحد ولم يستكمل بالتحقق من مدى استنفاذ محرك السيارة موضوع التحقيق لعمره الافتراضى المشار اليه • ثم انتهت الجهة الادارية الى أصدار قرارها المطعون فيه بمجازاة المطعون ضده بخصم ثلاثة أيام من

راتبه وتحميله بمبلغ ١٠٨١ جنيه و ٨٠٠ مليم قيمة التلفيات بالاضـافة الى مبلغ ٢٠٠ جنيه مصنعية التركيب و ١٠٪ مصاريف ادارية ٠

ومن حيث ان الثابت مما سلف ان تقرير اللجنة الفنيـة المشـكلة برئاسـة المهندس ٠٠٠٠٠٠٠٠ انتهى الى أن سبب التلف الذى أصـاب محرك السـيارة هو حدوث سـخونة زائدة بـه أدى الى كسر ذراع التوصيل ولكن هذا التقرير وقف عند هذا الحـد ولم يبين سبب تلك السخونة الزائدة بالمحرك وعما اذا كانت راجعة الى اهمال أو خطـأ من قائد السـيارة من عدمه وانما جاءت نسـبة هذا الخطـأ الى قـائد السيارة فى أقوال رئيس اللجنة بالتحقيق الادارى ، حينما قرر بـان السـخونة الزائدة راجعة الى اهمال المذكور فى تزويد السيارة بالمياه ، الا أنه بسؤال المهندسـة ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ لم تتفق مـع رئيس اللجنة فى أن سبب التلف يرجـع الى سـخونة بالمحرك كما لم تتفق معه فى سبب تلك السخونة ، وانما اشـارت الى اعتقادها بان سبب الكسر هو محاولة تبريد المحرك من الخارج بالمياه وهو فى حالة سخونة عاديـة ، كما ان اللجنة الفنية المشـار اليها طلبت من شركة منصور شـيفروليه والمتعهدة باصـلاح السيارات شيفروليه ان تقوم بفك الموتور وابـداء الرأى فى سـبب التلف فافادت هذه الشركة فى تقريرها الموقـع مـن المهندس ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ مدير المحطـة بان هـذا التلف وهـو كسر فى ذراع التوصـيل لا يمكن أن يكون راجعا الى عيب فى القيـادة أو فى الصـيانه ، وفضـلا عن ذلك فانه رغم ان تحقيق الجهـة الاداريـة ثار فيه تسـاؤل حول ما اذا كان العمر الافتراضى لمحرك السيارة ٠٠ المذكورة قد انتهى بقطعها للمسـافة القصـوى المقررة بمراعاة ظروف التشـغيل فى جهاز مدينـة ١٥ مايـو ، الا ان الجهة الادارية لم تهتم بايضاح الرد على هذا السـؤال رغم ان بياناته متوافرة لديها ورغـم اهمية هذا الامر اذ قد يكون التلف راجعـا الى الاسـتهلاك الطبيعى

لمحرك هذه السيارة بانقضاء عمر المحرك الافتراضى ، ومن ثم فان المستخلص من ذلك كله أنه لا يمكن التيقن أو الجزم بان سبب التلف المشار اليه يرجع الى خطأ أو اهمال من قائد السيارة فى قيادتها أو صيانتها ذلك ان التقرير الذى اعدته اللجنة المشار اليها لم ينسب خطأ أو اهمالا الى قائد السيارة المطعون ضده ، كما ان المهندسة المذكورة رغم عضويتها فى هذه اللجنة لم تتفق حتى فيما ورد بهذا التقرير من أى سبب الكسر مرجعه للسخونة الزائدة ، هذا فضلا عما ذهب اليه تقرير الشركة التى قامت بالفك والاصلاح من أن سبب هذا الكسر لا يمكن ان يكون مرجعه اهمال أو خطأ فى القيادة أو الصيانة يضاف الى ذلك مسلك الجهة الادارية المشار اليه فى عدم الكشف عن مدى انقضاء العمر الافتراضى لمحرك السيارة رغم اهمية هذا البيان فى الواقعة المعروضة ، الامر الذى يكون معه عدم أطمئنان المحكمة التأديبية الى صحة ما انتهت اليه الجهة الادارية من أن سبب هذا الضرر يرجع الى اهمال أو خطأ من المطعون ضده مستمد من أصول سائغة وثابتة فى الاوراق .

من حيث ان المادة ٧٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ١٩٧٨/٤٧ تنص على أنه لا يسأل العامل مدنيا الا عن خطئه الشخصى ، وكان من المقرر ان الخطأ يعتبر شخصيا اذا كان الفعل التقصيرى كشف عن نزوات مرتكبه أو عدم تبصره وتغييه منفعته الخاصة أو قصد الاضرار بالغير أو كان الخطأ جسيما ، ولما كان المرجح فى الواقعة المعروضة أن سبب الضرر لا يرجع الى اهمال أو خطأ من الموظف المطعون ضده بل لاسباب أخرى خارجة عن ارادته ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد اصاب صحيح القانون فيما قضى به من الغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه هذا القرار من مجازاة المذكور بخصم أجر ثلاثة ايام من راتبه ،

مع تحميله بقيمة ما تم انفاقه لاصلاح التلف المشار اليه ، ومن ثم فانه يتعين رفض الطعن الماثل موضوعا لعدم استناده على اساس صحيح •

(طعن رقم ٢٣٧ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٩/٣/١٩)

قاعدة رقم (٤٠)

المبدأ :

يسأل العامل مدنيا فقط عن خطئه الشخصى •

الفتوى :

المشرع فى المادة ٧٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ حصر مسئولية العامل المدنية فيما فرط منه من خطأ شخصى ، وهو لا يعد كذلك الا اذا كان كاشفا عن نزوات مرتكبة وعدم تبصره وتغييه منفعته الشخصية أو قصد النكاية أو الاضرار بالغير أو كان الخطأ جسيما — العاملون باحدى الوحدات المحلية تعد مخالفتهم التعليمات المالية وقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٣ مما نجم عن ذلك المساس بحق مالى للدولة وما نسب اليهم من أخطاء لا تعتبر من قبيل الاخطاء الشخصية التى من شأنها أن تستثير وجه المسئولية المدنية ضدهم بحسبانها تتم عن موظف معرض للخطأ والصواب اضافة الى أن الاوراق أجدبت من دليل لاثبات سوء مقصدهم لدى وقوع هذه المخالفات منهم مؤدى ذلك عدم جواز تحميلهم بالمبالغ التى تحملتها الخزانة العامة من جرائها •

(ملف رقم ٤٣١/٦/٨٦ — جلسة ١٩٩٣/٥/١٦)

الفــرع الرابــع

رجوع الادارة على الموظف اذا ارتكب خطأ تــكون فى حــدود ما ارتكبه من خطــأ

قاعــدة رقم (٤١)

المبــدأ :

مسئولية العامل لا تتجاوز حدود ما ارتكــبه من خطأ ، وان كل خطــأ يتحمل مرتكبه جــزء من تعويض الضــرر المترتب عليه بنســبة مساهمته فيــه .

الفتــوى :

ان هذا الموضــوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلســتها المنعقدة بتاريخ أول فبراير سنة ١٩٨٩ فتبين لهــا أن الخطـــأ المنسوب الى السيدين المذكورين ثابت فى حقهما على نحو ما فصله الحكم التأديبى الصــادر فى هذا الشأن حين قرر مســئوليتهما عن استيراد المعدات وانهما على علم بتفاصــيل التعاقد المبرم والتاريخ المحتمل لوصــول هذه المعدات ، وان الامــر كان يقتضى اعداد مــكان مناســب بموقع مصنع الشركة بالقبارى يتــم تركيبها فيه ، وأن ذلك أصــبح أمرا محتما بعد اخطار الشركة بوصــول المعدات الى مينــاء الاســكندرية واســناد مهمة التخليص عليها وســحبها من المنطقــة الجمركية الى الشركة العامة للصــوامع أذ كان انثابت من الاوراق أن المخــالين لم يحركا ســـاكنا ازاء كل هذه الامور ، ولم يطلبا من أى مسئول بالشركة المعاونة فى تهيئة مكان لتفريغ هذه المعدات ، بل تركت الحاويات بموقع المصــنع الى أن علما بمحض الصدفة أن هذه الحاويات

يستحق عليها غرامة تأخير فحينئذ امكن تدبير ارضيات خشبية وضعت عليها المعدات .

واذا كان خطأ السيدين المذكورين ثابتا على النحو المتقدم وترتب عليه ضرر للشركة التى يعملان بها يتمثل فى مبلغ التعويض عن عدم تفريغ الحاويات الذى دفع الشركة العامة للصوامع بيد أن ثبوت خطأ السيدين المذكورين لا يتنافى ولا يتعارض مع امكان قيام اخطاء أخرى ساهمت فى تحقيق الضرر ، وبالتالى فانه اذا ما تحقق للشركة قيام هذه الاخطاء الاخرى التى قد تكون ساهمت فى احداث ما لحقها من اضرار يتعين منطقيا تقسيم الضرر بنسبة مساهمة كل مسئول فى هذه الاخطاء وفى تحقيق الضرر المترتب عليها عملا بما تقضى به الاصول القانونية المقررة من أن مسئولية العامل لا تتجاوز حدود ما ارتكبه من خطأ ، وان كل خطأ يتحمل مرتكبه جزءا من تعويض الضرر المترتب عليه بنسبة مساهمته فيه .

ولما كان ذلك ، وكانت الشركة التى يعمل بها السيدان المذكوران : لم تعتبر الخطأ الذى وقع منهما هو الخطأ الوحيد الذى سبب الضرر ، ورتبت على ذلك عدم مسئوليتهما المدنية ، فانه يتعين الاخذ فى الاعتبار تقديرها هذا بمقتضى القول بالزامهما بتعويض الضرر فى الحدود التى ساهم فيها خطؤها فى حدوث الضرر ، واخذا فى الاعتبار الاخطاء الاخرى التى ساعدت على حدوثه .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن مسئولية السيدين .... مدير ادارة المشتريات بشركة الاسكندرية للثلج والتبريد ، و .... رئيس القطاع التجارى بها عن غرامات التأخير التى تحملت بها الشركة تكون بقدر خطئها ونسبة ما احدثه خطأ كل منهما بالاشتراك مع اخطاء الاخرين فى الضرر الحاصل للشركة .

(ملف رقم ٣٤٣/٦/٨٦ فى ١٩٨٩/٢/١)

الفــرع الخامس

عــدم انطبــاق نظــرية

الخطــأ الشخصى والخطأ المرفقى فى مجال القطاع العــام

قاعــدة رقم (٤٢)

المبــــدأ :

نشأت نظرية الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى نشأة قضائية واعتنقتها قوانين التوظف للعاملين المدنيين بالدولة ونظمتها بــأن نصت على الا يسأل العامل الا عن خطئه الشخصى — لا وجــود لهذه النظرية فى مجال القطاع العام ولم تتضمنها أى من القوانين المنظمة للعاملين به — مؤدى ذلك : عدم انطباق هذه النظرية فى مجال القطاع العــام .

المحــكمة :

ومن حيث أنه عن الوجــه الرابع والاخير من الطعن فان قضـــاء هذه المحكمة فى نظرية الخطــأ الشخصى والخطأ المرفقى قد جــرى على أن هذه النظرية قد نشــأت فى ظل قوانين نظم التوظيف والتى قننت بعد ذلك بقوانين العاملين المدنيين بالدولة أى أنها نشــأت فى نطــــاق الادارة الحكومية كنظرية قضــائية سرعان ما اعتنقتها قوانين التوظف للعاملين المدنيين بالدولة ونظمتها بأن نصــت على ألا يســأل العامل الا عن خطئه الشــــخصى أما فى مجال القطاع العام فان هذه النظرية ليس لها وجــود قانونى ولم تتضمنها القوانين المنظمة لخدمة العاملين بالقطاع العام وليس لها مجــال فى تطبيق نطاق قوانين العاملين بالقطاع العــام واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى اعمال هذه النظرية فى نطاق قانون نظام العاملين بالقطاع العام فانه يكون قد أخطــأ فى تطبيق القانون ويتعين لذلــك القضاء بالغائه فى هذا الخصــوص .

(طعن رقم ١٣١٠ سنة ٣٣ ق — جلسة ١٢/٤/١٩٨٨)

قاعـدة رقم (٤٣)

المبـــدأ :

نظرية التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى تتعلق بالمــوظف العام ـــ خــلا من هذه النظرية نظـــام العاملين بالقطاع العـــام الصـــادر بالقانون رقــم ٤٨ لســـنة ١٩٧٨ ـــ المـــادة الاولى من القانون رقـــم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المشـــار اليه تقضى بسريـــان أحكام هذا القانون على العاملين فى شركات القطاع العـــام ـــ تسرى احكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون •

المحـــكمة :

تنعى الشركة الطاعنة على هذا الحكم مخالفته للقانون والخطـــأ فى تطبيقـــه وتأويله والتناقض والفســـاد فى الاســـتدلال والخطـــأ فى الاســـناد تأسيسا على فكرة الخطـــأ الشخصي والمرفقى أبعد من أن تثار أو تكون مجالا للتطبيق فى مجال الاضرار الناشـــئة عن حالات العجز أو الفقد أو الاتلاف للعاملين بوحدات القطـــاع العام وخاصـــة مع ارباب العهد بالوحدات ذات الطابع التجـــارى والاقتصـــادى والتى تقـــوم مســـئوليتهم فيها على فكرة الزام كل من ســـبب ضررا للغير بتعويض هذا الضرر • وقد وقـــــع الحكم فى تناقض بين شقيه فبينما ينتهى الى رفض الطعن فى شـــقه الخاص بمجازاة المطعون ضده ينتهى فى الشق الخاص بتحميله الى بطلان ذلك •

وحيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن نظرية التفـــرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ـــ والتى قننتها تشريعات العاملين بالدولة انما تتعلق بالموظف العام ـــ وقد خلى منها نظام العاملين بالقطاع العام الصـــادر بالقانون رقـــم ٤٨ سنة ١٩٧٨ والذى يحكم طبيعة علاقاتهـــم بالشركات والوحدات الاقتصـــادية لا يعتبرون موظفين وانمـــا بحـــكم

علاقاتهم بتلك الوحدات هذا القانون وقانون العمل فيما لم يرد به نص خاص حيث تنص المادة الاولى من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام على سريان أحكامه على العاملين فى شركات القطاع العام وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون • هذا وتنص المادة ٦٨ من القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون العمل على أنه اذا تسبب العامل فى فقد أو اتلاف أو تدمير مهمات أو آلات أو منتجات يملكها صاحب العمل أو كانت فى عهدته وكان ذلك ناشئا عن خطأ العامل وجب أن يتحمل المبلغ اللازم نظير ذلك • وصاحب العمل بعد اجراء التحقيق واخطار العامل أن يبدأ بانقطاع المبلغ المذكور من أجر العامل على ألا يزيد ما يقتطع لهذا الغرض على أجر خمسة أيام فى كل شهر •

وحيث أن الثابت من الاطلاع على الحكم الطعين أنه قد استند فى قضائه ببطلان تحميل المطعون ضده بقيمة العجز فى عهدته الى أن ما نسب اليه من أهمال فى المحافظة على عهدته لا يرقى الى مرتبة الخطأ الشخصى وبذلك فقد أعمل التفرقة بين الخطأ الشخصى والمرفقى فى غير مجال اعمالها وطبقها فى نطاق يمتنع تطبيقها فيه مما يصم الحكم بسبب مخالفة القانون الموجب لالغائه •

ومن حيث أن العامل بمقتضى أحكام المادة ٦٨ من قانون العمل آنفة البيان يتحمل المبالغ اللازمة لجبر كل ما تسبب بأهماله فى حدوثه من فقد أو اتلاف أو تدمير لمهمات أو آلات أو منتجات يملكها صاحب العمل أو كانت فى عهدته • واذ كان الثابت من التحقيقات أن المطعون ضده وضع العراقيل أمام اللجنة المشكلة بالقرار رقم ٢ لسنة ١٩٨٥ لجرد مخزنه ومخزن أمين العهد .... عقب الابلاغ عن حدوث السرقة مما لم تتمكن معه اللجنة من تحديد

ما تمت سرقته فعلا من عهدته وقد فـوت بتصرفه على الشركة الطاعنة فرصـة الحصول على التعويض المسـتحق من شركة التأمين فى حينه • وقد تم اكتشـاف العجز بعهدته عند اجراء الجـرد السنوى بتاريـخ ١٩٨٥/٦/٣٠ وذلك بمطابقة الجرد الدفترى الثابت لعهـدته ومن ثم قدرت قيمته الدفترية وفقا للقيمة الثابتة والمحاسـبية • بينما جـردت عهده زميله عقب السرقة وأبلغ عن المسروقات فى حينه وتم ضـبطها وبذلك أصبحت عهدته سليمة وذلك طبقا للثابت بأوراق التحقيق رقم ١٧ لسنة ١٩٨٥ مما يتعين معه الزام المطعون ضـده بقيمة العجز فى عهـدته ولا يحاج فى ذلك بوجود سرقة بمخزنه ومخزن زميله طالما لم يقم الدليل على أنها السبب المباشر للعجز الذى اكتشـف فى عهدته كما لم يقـدم المطعون ضده أى مبرر منطقى للعجز يعفيه من المسئولية عنه •

ومن حيث أن القانون يوجب تحميل العامل بقيمة ما سببه من تلف أو عجـز فى عهـدته دون المصروفات الادارية والفـوائد البنكية التى لا يقوم تحميله بها على سـند قانونى مبرر مما يتعين معه رفض طلب تحميل المطعون ضده المصروفات الادارية والفوائد البنكية •

(طعن رقم ٣٠١٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩٣/٤/٢٧)

الفصـــل الثـــالث

صـــور من الأخطاء التى يجوز التعويض عنهـــا

الفـــرع الأول

عيب الاختصاص أو الشكل

لا يرتب الحق فى التعويض ازاما

قاعـــدة رقم (٤٤)

المبـــــدا :

يلزم لتقرير هدم مبان يخشى سقوطها او سقوط جزء منها مما يعـــرض الارواح والاموال للخطر ـــ صدور قرار بذلك من لجنـــة تشـــكل بقـــرار من المحافظ ـــ مؤدى ذلك : عدم اختصاص لجنة معاينة وتقدير خسائر الحرب بهذا الشان ـــ صدور قرار من لجنتى الحصر والمراجعـــة المشكلتين بقرار من المحـــافظ لمعاينة وحصر وتقـــدير الخسائر فى النفس والمـــال نتيجـــة للاعمال الحربيـــة تنفيـــذا للقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ بازالة العقار ـــ هو قرار صـــادر من جهـــة غير مختصة ـــ اساس ذلك : مخالفتـــه لاحـــكام المـــادتين ٣١ و ٣٢ من القـــانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شـــأن ايجـــار الاماكن وتنظـــيم العـــلاقة بين المـــالك والمستأجر ـــ عيب عدم الاختصاص الذى قد يشـــوب القرار الادارى فيؤدى الى عـــدم مشروعيته لا يصـــلح حتما وبالضرورة اساسا للتعوض ما لـــم يكن عيبـــا مؤثرا فى موضـــــوع القـــرار ـــ اثـــر ذلك : انه اذا كان القرار ســـليما فى مضمونه محمولا على اسبابه المبررة له رغـــم مخالفته قـــواعد الاختصاص فلا وجه للحـــكم على جهة الادارة بالتعويض لان القرار كان سيصدر على اية حال بذات المضمون لو ان قاعدة الاختصاص قد روعيت .

المحـــكمة :

ومن حيث أن المـــادة (٣١) من القانون رقم ٥٢ لســـنة ١٩٦٩ فى

شـأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ، الـواردة فى البـاب الثاني من هـذا القـانون وعنوانه « فى شـأن المنشـآت الايلة للسـقوط والترميم والصيانة » تنص على أن « تسرى احكام هذا الباب على المبانى والمنشـآت التى يخشى سقوطها أو سقوط جزء منها مما يعرض الارواح والاموال للخطر ٠٠٠ » كما تنص المـادة (٣١) على أن « تتولى الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم معاينة وفحص المبانى والمنشـآت وتقرير ما يلزم اتخـاذه للمحـافظة على الارواح والاموال سـواء بالهـدم الكلى أو الجزئى أو الترميـم أو الصـيانة لجعلها صـالحة الغرض المخصصـة من أجله ٠٠ » وتنص المـادة (٣٢) على أن « تشكل فى كل مدينة أو قرية بها مجلس محـلى أو أكثر يصـدر بها قرار من المحافظ المختص لجنة تتولى دراسـة التقارير المقدمة من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم فى شـأن المبانى المشـار اليها فى المـادة ٣٠ وأصـدار قرارات فى شأنها ٠٠٠ » والمستفاد من جماع هذه النصوص وهى التى تسرى على واقعة الحال من حيث الزمان — أنه يلزم لتقرير هـدم مبـان يخشى سـقوطها أو سـقوط جزء منها مما يعرض الارواح والامـوال للخطر صـدور قرار بذلك من اللجنة المشـكلة بقرار من المحافظ وفقا لنص المـادة (٣٢) من القانون المشار اليه — واذ كان من الثابت ان اللجنة المذكورة لـم تصـدر قرارا فى شأن العقـار موضـوع النزاع ، وان ما قدمته جهـة الادارة من اوراق تفيد صدور قرار بتاريخ ٢ من يوليه سنة ١٩٧٧ بهدم هذا العقار غير صحيح من حيث الواقع ، بالنظر الى أن ذلك القرار يتعلق بعقار آخر برقم ١٣ شارع عرابى بقسـم الشرق بمدينة بور سـعيد ومملوك لمن يدعى ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ، بينما العقار موضوع النزاع يقـع برقم ٤ بشـارعى الجيش وحافظ ابراهيم ببور سعيد ومملوك للسيد / ٠٠٠٠٠٠٠ وقد تمت ازالته — باجماع اطراف الخصـومة فى عام ١٩٧٤ قبل المعاينات التى تمت للعقار الآخر خلال عام ١٩٧٧ ، وعلى ذلك فـان

تصدى لجنتى الحصر والمراجعة المشكلتين بقرار محافظ بور سعيد رقم ٨٠ لسنة ١٩٧٤ لمعاينة وحصر وتقدير الخسائر فى النفس والمال بمحافظة بور سعيد نتيجة للاعمال الحربية ، وذلك بالاستناد الى القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ بتقرير معاشات أو اعانات أو قروض عن الخسائر فى النفس والمال نتيجة للاعمال الحربية ، لوضع ذلك العقار وتقريرها ازالته الى مستوى الارض واخطار مالك العقار بذلك مع التصريح له برفع الانقاض وازالة مخلفات التربة ، فيكون غير سليم قانونا بحسبانه قرارا صادرا من غير جهة مختصة وبالمخالفة لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المشار اليها ، وأنه وان كان أساس مسئولية الادارة عن القرارات الصادرة منها هو وجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة ، وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر وتقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر ، الا أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن عيب عدم الاختصاص الذى قد يشوب القرار الادارى فيؤدى الى عدم مشروعيته لا يصلح حتما وبالضرورة أساسا للتعويض ما لم يكن عيبا مؤثرا فى موضوع القرار ، فاذا كان القرار سليما فى مضمونه محمولا على أسبابه المبررة رغم مخالفته قاعدة الاختصاص فلا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة الادارية عنه والقضاء عليها بالتعويض ، لأن القرار كان سيصدر على أية حال بذات المضمون لو أن تلك القاعدة قد روعيت — والثابت من الاوراق أن العقار الذى كانت تشغله اللوكاندة المذكورة اصيب اصابات مباشرة أثناء فترة الحرب ، فقد ورد بتقرير لجنة معاينة وحصر وتقدير الخسائر بمديرية الشئون الاجتماعية ببور سعيد أنه « بالمعاينة اتضح ان الاصابة مباشرة فى العقار ومهدم ... » وهذه الواقعة غير منكورة من المطعون ضده ، حيث ورد بتظلمه المقدم الى السيد الاستاذ النائب العام بتاريخ ١٣ من اكتوبر سنة ١٩٧٤ ان « العقار تصدعت

مبانيه من جراء القذائف التى القيت كما جاء بمذكرته الى السيد الاستاذ وكيل نيابة بور سعيد المرفقة صورتها بملف الاعانة التعويضية عن خسائر المال نتيجة للاعمال الحربية (رقم ١١١٤ محلات — ١١١٣ شرق) » أنه وعند عودة المهجرين الى المدينة لاعادة الحياة الطبيعية بها ورجوعنا الى المدينة وجدنا ان المبنى تصدع نتيجة العمليات الحربية فى حرب اكتوبر المجيدة وأنها لا تصلح للترميم وأتخذ بشأنها قرار ازالة صدر من محافظ بور سعيد وتمت ازالته فالثابت من الاوراق أن حالة المبنى تستدعى ازالة — ولا صحة للقول بأن الاصابة بالعقار لم تكن تقتضى الازالة استنادا الى أن لجنة الخسائر قد قررت لمالك العقار تعويضا قدره ٩٩ جنيها وذلك عن بعض منقولات وأثاث الفندق ، ذلك أن هذا التقدير يتعلق بالمنشأة الذى كان يديره المطعون ضده وليس بالعقار الذى كان يشغله ذلك الفندق ، وقد تقرر ذلك المبلغ للمطعون ضده وأن نازعه فيه مالك العقار بحسبان ان الايجار قد تم تأجيره للمطعون ضده شاملا للاثاث المملوك لمالك العقار ، وعليه فان مبنى اللوكاندة المذكورة كان متعين الازالة وفقا لحالته وللاصابات التى لحقت به ، ولا يكون للمطعون ضده — من ثم — أن يطالب بالتعويض عن قرار الازالة الصادر من جهة غير مختصة ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك يكون قد خالف القانون ، مما يتعين معه الغاؤه والقضاء برفض الدعوى .

ومن حيث أن من يخسر دعواه يلزم بمصروفاتها .

(طعن رقم ٣١٨٨ لسنة ٣١ ق — جلسة ١١/٦/١٩٨٨)

الفـــرع الثـــانى

القضـــاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغـــاء

قاعـــدة رقم (٤٥)

المبـــدا :

القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغـــــاء — لكل من القضائين اساسه الخـــاص الذى يرتكن عليه — تطبيقا لذلك فـــان عيب الشكل او عيب عدم الاختصاص الذى يشوب القرار الادارى فيؤدى بـــه الى الغـــاءه لا يصلح حتما وبالضرورة اساسا للتعـــويض ما لم يـكن العيب مؤثرا فى موضوع القرار — اذا كان القرار سليما فى مضمونه محمولا على اسبابه المبررة له رغـــم مخالفته لقـــاعدة الاختصاص او الشـــكل فلا يكـــون ثمة مجال للقضـــاء بالتعويض عنه إذا ما قضى بالغـــائه لعيب لحق بالشـــكل او لحق بالاختصاص ما لم يكن هذا العيب مؤثرا فى موضوع القرار الذى كان سيصدر على اى حـــال بذات المضـــمون •

المحـــكمة :

من حيث أن ما ذهب اليه الحـــكم المطعون فيه من أحقية المـــدعى (المطعون ضـــده) فى تعويض عن الاضرار التى اصابته من جراء الازالة التى نفذت اســـتنادا الى قرار غـــير مشروع ، فهو قائم على أســـاس صحيح ذلك ان قضـــاء هذه المحكمة جـــرى على أن القضاء بالتعويض ليس من مســـتلزمات القضـــاء بالالغاء وان لكل من القضـــائين اساسه الخاص الذى يرتكن عليه ، وتطبيقا لذلك فان عيب الشـــكل أو عيب عدم الاختصـــاص الذى يشـــوب القرار الادارى فيؤدى به الى الالغاء ، لا يصـــلح حتما وبالضرورة أســـاسا للتعويض ، ما لـــم يكن العيب مـــؤثرا فى موضـــوع القرار ، فاذا كان القرار ســـليما فى مضـــمونه

محمولا على أسـباب المبررة له رغم مخالفته لقاعدة الاختصـاص أو الشـكل فلا يكون ثمة مجال للقضـاء بالتعويض عنه اذا ما قضى بالغائه لعيب لحق بالشـكل أو لحق بالاختصـاص ، طـالما لم يكن ذلك العيب أو ذاك مؤثرا فى موضـوع القرار الذى كان سـيصدر على أى حـال بذات المضـمون فاذا كان ما تقدم وكان الثابت من الاوراق ان ثمـة تعديا تم من جانب المدعى — وهو ما لم يدحضـه — على أرض مملوكة للدولة ، بان اقام عليها منزلا ، ومن ثم فان ازالة التعدى الواقـع من المدعى تكون متفقة وصـحيح حكم القانون ، فان هى نفذت بقرار تم الغاؤه لصـدوره من غير مختص فان ذلك الالغاء لا يسـتوجب القضاء بالتعويض ، لان جهة الإدارة حين قررت ازالة المنزل الذى اقامه المدعى فان قرارها قام على سبب صـحيح ومبرر قانونا ، لان ما اقامه المدعى يمثل اعتداءاً على أرض مملوكة للدولة وهو الامر الغير جائز قانونا وأباح القانون ازالته ، فاذا ما جاء القرار محمولا على سـبب صـحيح ؛ ولكنه صـدر بالمخالفة لقاعدة الاختصـاص المقررة لاصداره فلا يكون ثمـة موجب للتعويض عنه متى قضى بالغائه للمخالفة المشـار اليها ، واذ ذهب الحكم الطعين غير هذا المذهب فانه يكون مسـتوجبا الالغاء » .

(طعن رقم ٢٥٥٣ لسنة ٣٠ ق ـ جلسة ١٩٩٣/١/١٠)

قاعـدة رقم (٤٦)

المبـدأ :

القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضـاء بالالغـاء بل لكل من القضائين اساسه الخـاص الذى يقوم عليه — مناط مسئولية جهة الادارة عن قراراتها الإدارية توافر عناصر ثلاث خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما — الضرر اما أن يكون ماديا أو أدبيـا — الضرر المـادى هو الاخلال بمصلحة ذات قيمة مالية للمضرور — الضرر الادبى هو الذى يصيب مصلحة غـير

مالية للمضرور على ان يكون هذا الضرر مترتبا مباشرة عن الخطأ ومحققا — التعويض يدور وجودا او عدما مع الضرر . ويقدر بمقداره بما يحقق جبره وبما لا يجاوزه حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سبب — التعويض عن الضرر قد يكون عينيا او بمقابل — هذا المقابل قد يكون نقديا او غير نقدى — التعويض غير النقدى يجد سنده فى القاعدة القانونية المقررة فى القانون المدنى التى تجيز للقاضى بان يامر باعادة الحال الى ما كانت عليه او الحكم باداء معين متصل بالعمل غير المشروع — هذا التعويض غير النقدى يجد مجاله فى الضرر الأدبى بشرط ان يكون كافيا لجبر هذا الضرر .

المحكمة :

ومن حيث ان بادىء الرأى فانه لا محل للمجادلة فى أسباب القرار المطعون فيه أو بحث مدى مشروعيته أو مبرراته أو الظروف التى أحاطت باصداره بعد أن قضت محكمة القضاء الادارى فى حكمها المطعون فيه بالغائه لمخالفته للقانون لفقدانه ركن المحل لصدوره متضمنا ندب المدعى لوظيفة غير موجودة بالهيكل الوظيفى للجهة الادارية وغير ممولة بالميزانية وهذا هو جانب الخطأ الذى وقعت فيه جهة الادارة والذى أقامت عليه المحكمة قضاءها بالغائه .

ومن حيث ان قضاء المحكمة الادارية العليا جرى على أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالغاء بل لكل من القضائين أساسه الخاص الذى يقوم عليه .

ومن حيث ان مناط مسئولية جهة الادارة عن قراراتها الادارية ان تتوفر ثلاث عناصر تمثل فى ركن الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما .

ومن حيث أن الضرر بوصفه ركنا من اركان المسئولية اما ان يكون

ماديا أو أدبيا والضرر المادى هو الاخلال بمصلحة ذات قيمة مالية للمضرور أما الضرر الادبى فهو الذى يصيب مصلحة غير مالية للمضرور على أن يكون هذا الضرر مترتبا مباشرة عن الخطأ ومحققا هذا وان التعويض يدور وجودا أو عدما مع الضرر ويقدر بمقداره بما يحقق جبره وبما لا يجاوزه حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سبب والتعويض عن الضرر قد يكون عينيا أو بمقابل وهذا المقابل قد يكون نقديا أو غير نقدى والتعويض غير النقدى يجد سنده فى القاعدة القانونية المقررة فى القانون المدنى التى تجيز للقاضى أن يأمر باعادة الحال الى ما كانت عليه أو الحكم باداء معين متصل بالعمل غير المشروع وهذا التعويض غير النقدى يجد مجاله فى الضرر الادبى بشرط أن يكون كافيا لجبر هذا الضرر •

ومن حيث أن الاضرار التى يدعيها الطاعن عن القرار المقضى بالغائه، هى اضرار أدبية محضة ، وليس منها ما يشكل ضررا ماديا ، وليس من شك فى أن الغاء القرار وما يترتب على ذلك من آثار ، بحكم من القضاء، أنما يعنى حتما حصول الطاعن على التعويض العينى الجابر لما يكون قد أصابه من ضرر أدبى مما يعتبر هذا تعويض له عن هذا الضرر ، ذلك أن الحكم بالغاء القرار يؤدى بذاته الى رد اعتبار الطاعن ويمسح عنه ما لحقه منه من مساس بوضعه الوظيفى فى مجتمع عمله ، الامر الذى لا محل بعده لتعويض مادى غيره لانتفاء مقتضاه • ويكون طلب الطاعن لتعويض نقدى لا أساس له من القانون خليقا بالرفض ، وهو ما جرى به قضاء الحكم المطعون فيه سديدا ومطابقا للقانون •

ومن حيث أنه عما انتهى اليه تقرير الطعن من طلب الحكم « بالغاء الحكم المطعون فيه فيما لم يرتبه فى وضوح من آثار على الغاء القرار رقم ١٢٨٥ لسنة ١٩٨٥ الصادر فى ١٩٨٥/٨/١١ بأحقية الطاعن فى

عودته لعمله الذى كان قائما به ندبا كمدير لاوقاف الغربية » فان هــذا الطلب فضــلا عن أن تقرير الطعن لم يسق أساسا له أو بيانا لوجــه المنازعة فيه ، فانه طلب لا شــأن لهذه المحكمة به ، لانه لا يعدو وأن يكون أمرا متعلقا بتنفيذ قضــاء الغاء قرار الندب المشــار اليه ، وهو تنفيذ تلتزم به الادارة بما يترتب على هذا القضــاء من آثار ما جــاء بمنطوق الحكم المطعون فيه ، وليس مطلوبا من حكم الالغاء أن يفصــل الاثار التى يتناولها تنفيذه عندما لا تتطلب ذلك خصومة الدعوى ، على نحــو ما هو ماثل فى خصــومة الطعن المطروح ــ ومتى كان ذلك فان الطلب المشــار اليه يكون على غير ســند من القانون خليقا بالرفض • »

(طعن رقم ٢٩٣٠ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٩٣/١/٣٠)

الفـــرع الثـــالث

عـــدم أحقية من جند بالمخـــالفة

لأحـــكام القانون للتعويض لانتفاء ركن الضـــرر

قاعـــدة رقم (٤٧)

المبـــــدا :

يشترط لقيـــام المســـئولية الادارية عن أعمال الادارة وقراراتهـــا أن يكون ثمة خطأ من جانبها وضرر لحـــق بأحـــد الاشـــخاص وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر — يتحقق الخطأ اذا جند شخص بالمخالفة لاحكام القانون — ينتفى الضرر فى مثل هذه الحالات — اساس ذلك : ان القانون يرتب للمجند بالاضافة الى المزايا العينية التى يتمتع بها خلال مدة خدمته مرتبات وعلاوت وبدلات عسكرية كما يقرر له مكافاة نهاية الخدمة — لا وجه للقول بان التجنيد فوت على المجند فرصة الكسب المبرر لطلب التعويض — يستوى فى ذلك من جند وفقـــا للقانون ومن جند بالمخالفة له — اســـاس ذلك : اتحـــاد العـــلة فى الحالتين وهى أن كليهما قد شرف بالخدمة العسكرية وهو شرف لا يدانيه شرف آخـــر .

المحـــكمة :

ومن حيث أن مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون وخطئه فى تطبيقه وتأويله لمـــا جـــرى به قضـــاء المحكمة الادارية العليا من أن التجنيد فى حـــد ذاته لا يعتبر خطـــأ ولا يفـــوت على المجند كســـبا يبرر له طلب التعويض ، يســـتوى فى ذلك أن يكون من جنـــد للخدمة العســـكرية لائقا طبيا أو غير لائق وذلك لاتحاد العـــلة فى الحـــالتين : وهى أن كلا منهما قد شرف بالخدمة العســـكرية وأدى بعض حق الوطن عليه ونال ما قرره للمجند من مزايا عينية ونقدية خلال مـــدة التجنيـــد وبعد انتهائها .

ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن المطعون ضده ، جند بالمخالفة لأحكام المادة ٧ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الخدمة العسكرية والوطنية ، الا أنه لم يترتب على تجنيده أى ضرر يبرر تعويض المطعون ضده عنه وبذلك ينهار ركن الضرر لمسئولية الادارة عن قراراتها غير المشروعة — ذلك لأن الخدمة العسكرية والوطنية فرض على كل مصرى متى بلغ السن المقررة قانونا التزاما بما للوطن من حقوق فى عنق كل مواطن تقتضى منه بذل الروح والمال فى سبيل وطنه وذلك بالانخراط فى سلك الخدمة العسكرية والوطنية لأداء ضريبة الدم وتقديم ضريبة من وقته وكده تتعادل مع ما يقدمه الوطن له من أمن وخدمات . ولما كانت الخدمة العسكرية والوطنية شرفا لا يدانيه شرف وضريبة على المجند نحو وطنه وكان القانون يرتب للمجند بالاضافة الى المزايا العينية التى يتمتع بها خلال مدة خدمته — مرتبات وعلاوات وبدلات عسكرية كما يقرر له مكافأة نهاية خدمة ، فانه يتأبى مع نصوص القانون وروحه القول بان التجنيد فى ذاته يفوت على المجند كسبا يبرر طلب التعويض عنه ، يستوى فى ذلك من جند وفقا للقانون أو بالمخالفة له لاتحاد العلة فى الحالتين وهى أن كليهما قد شرف بالخدمة العسكرية والوطنية ونال ما قرره القانون من مزايا عينية ونقدية خلال مدة الخدمة وبعد انتهائها وبهذه المثابة ينتفى ركن الضرر فى دعوى المسئولية طالما كان طلب التعويض قائما على مجرد المطالبة بما فات المجند من كسب بسبب تجنيده . ونظرا لأن الحكم المطعون قد قام على أن ركن الضرر قد تحقق بما فات على المطعون ضده من كسب نتيجة ما كان سيعود عليه من ممارسة مهنة المحاماة عن فترة تجنيده بالمخالفة للقانون ، وهو ما يغاير ما تقدم ويخالف ما جرى

به قضاء المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر بجلسة ١٩٧٤/٦/٢٩ فى الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٢٢ ق • عليا — وحكمها الصادر بجلسة ١٩٨٥/٦/١١ فى الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٢٩ ق • عليا — من عدم توافر ركن الضرر فى دعوى المسئولية عن قرار التجنيد المخالف للقانون طالما كان طلب التعويض قائما على مجرد المطالبة بما فات المجند من كسب بسبب تجنيده — مما يتعين معه الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى من تعويض للمطعون ضده رغم تخلف ركن الضرر الموجب لهذا التعويض •

(طعن رقم ١٠٥٨ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٨٨/٤/٩)

الفــرع الرابــع

لا محل للرجوع على الادارة بالتعويض عن قراراتها التى تصدر بقصد تحقيق الصالح العام

قاعــدة رقم (٤٨)

المبــــدا :

مسئولية الادارة الموجبة للتعويض عن قراراتهــا الاداريــة مناطهــا توافر ثلاث شروط الخطا والضرر وعلاقة السببية ــ اصدار الادارة لقرارها بقصد تحقيق الصالح العام المتمثل فى عدم جواز التعدى على مال عام مملوك للدولة ٠ من ثم ينتفى ركن الخطأ الركن الأساسى من اركان قيام المسئولية ــ ايا كان الضرر الذى اصــاب الفــرد لا يجــوز فى هذه الحــالة الرجــوع على جهة الادارة بالتعــويض ٠

المحــكمة :

ومن حيث أنه قد جــرى قضــاء هذه المحــكمة على أن مســئولية الادارة الموجبــة للتعويض عن قراراتها الادارية التى تصــدرها مناطها توافر ثلاث شروط (الخطــأ والضرر وعلاقة الســببية بينهما) ومن حيث أن الثابت من كل ما تقدم أن الجهـــة الادارية حينما أصــدرت قرارها المطعون فيه رقم ٤٨١٠ لسنة ١٩٨٩ ، أنما أصـــدرته بقصد التأكيد على صفة النفع العام للمجرى المــائى المتنــازع عليه ، وأنه لا يجوز التعدى على مال مملوك للدولة أو لاحــد الاشــخاص الاعتبارية العامة ، وينتفى بذلك ركن الخطــأ وهــو الركن الاســاسى من الاركان اللازم توافرها لتقرير مسئولية الدولة عن قراراتها الادارية ، وبالتالى

فأيا كان الضرر الذى وقع على المطعون ضده من جراء تنفيذ القـرار المطعون فيه فانه لا يكون له قانونا أى حق فى التعويض قبـل الادارة لانتفاء خطئها وأن كان ذلك لا يخل بحق المطعون ضـده فى الرجـوع على الجهة الادارية التى تعاقد معها من خلال المسئولية العقدية أن كان ثمة موجب لقيام تلك المسئولية وتوافرت عناصرها •

ومن حيث أنه تأسيسا على ما تقدم فان الطعن رقم ٣١٤٦ لسنة ٣٦ق يغدو غير قائم على أساس صحيح من الواقـع أو سـند سـليم من القانون ومن المتعين رفضـه • »

(طعن رقم ٣٠٩٥ لسنة ٣٦ ق ـ جلسـة ١٨/٤/١٩٩٣)

الفـــرع الخامس

لا محـــل للتعويض عن ازالة التعديات التى تقـــع على الأموال العامة المملوكة للدولة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية

قاعـــدة رقم (٤٩)

المبـــدأ :

مسئولية الادارة بالتعويض تنعقد بتوافر اركـــان ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقـــة السببية بينهما ــ ازالـــة « البوفيه » الذى اقـــامه المدعى منـــذ سنوات على ارض مملوكـــة للدولة ــ وصدرت بشأنه التراخيص والموافقات اللازمة من الجهات المختصة ــ ترتب على خطـــأ مصـــدر القرار بازالـــة « البوفيه » حرمان مباشر للمدعى من مورد رزقـــه واسرته وقطع متعجـــل لكل سبيل امامه لتصحيح موقفه أو حتى امهاله للقيـــام بما يلزم من ازالـــة بأقـــل قدر من الخســـارة المـــادية ــ اذا كانت الأرض مملوكة للدولة ملكية عامة فـــان ازالـــة المبانى التى اقامهـــا المـــدعى عليها بالطوب الاحمـــر والمسلح صحيحة . ولا يجـــوز الترخيص قـــانونـــا باقامة مساكن خاصـــة عليها ــ لا محـــل لتعويض المـــدعى عن تلك الازالـــة التى كانت آتيـــة حتمـــا .

المحـــكمة :

أنه عن طلب التعويض فان مســـئولية الادارة تنعقد بتوافر اركان ثلاثة هى الخطـــأ والضرر وعلاقة الســـببية بينهما والثابت مما تقـــدم توافر ركن الخطـــأ فى جانب الادارة مصـــدره القرار غير المشروع كما نتج عنه ضرر مباشر للطاعن يمثل فى ازالة « البوفيه » الذى اقامه منذ سنوات على أرض مملوكة للدولة وصـــدر بشـــأنه ترخيص من الادارة الهندســـية بطنطا برقم ٦١١٧ بتاريخ ١٩٧٧/٨/٨ وذلك بتشغيله محلا لتحضير وبيـــع المشروبات الساخنة وذلك طبقا للاشتراطات المقـــررة وأنه مربوط بقيمة ايجارية ١ جنيه و ٣١٠ مليم ومؤشر عليه بأنه ســـبق

للمرخص له الحصـــول على موافقة من مديرية التموين برقم ١٣٧٤٩ بتاريخ ١٩٧١/١٠/١١ وذلك بعد موافقة السـيد المحـافظ بتـاريخ ١٩٧٦/١٠/٤ وأن ذلك الترخيص دائم طبقا للقانون رقم ٤٥٣ لســنة ١٩٥٤ وصـــدر بعد معاينة المحل وتحديد أبعاده وأرتفاعه وما به من فتحات ومن ثم فلم يكن صحيحا ما ورد بقـــرار الازالة من أن محــل الازالة « غرزة مقامة من الطين » كما أنه ورد بتقرير الخبير المنتــدب من محكمة طنطا الابتدائية والمؤرخ ١٩٨٣/٢/٢ أن هذا البوفيـــة كان عبارة عن كشــك خشبى لتحضير المشروبات بطــول ٧ متر وعرض ٥ متر وحوله أرض فضاء ، ومن ثم فان الضرر الذى أصاب الطاعن تمثل فى ازالة هذا الكشك الخشبى وما ترتب عليه من الغاء رخصة تشغيله لانعدام المحل وزواله بقرار غير مشروع، كما ترتبعلى خطأ مصدر القرار حرمان مباشر للطاعن من مورد رزقه وأسرته وقطع متعجل لكل ســبيل أمامه لتصحيح موقفه بالحصـــول على الترخيص اللازم بشغل حرم الطريق العـــام أو حتى امهاله للقيام بما يلزم من ازالة وبأقل قـــدر ممكن من الخســـارة المـــادية ومن ثم تقدر المحكمة تعويضـــه عن ذلك بمبلـــغ ألف جنيه •

ومن حيث انه عن طلب المدعى تعويضه عن المبـــانى التى أقـــامها كســـكن له ولأسرته بالطـــوب الاحمر والمسلح فانه لـــا كانت الارض المقامة عليها تلك المبانى مملوكة للدولة ملكية عامة وتمثل منافع عامـــة للطريق الرئيسى بين طنطا وكفر الشيخ فانه لا يجوز قانونا الترخيص باقامة مســـاكن خاصة عليها ويكون خطـــأ الطاعن فى هذه الحالة قد استغرق خطـــأ مصدر قرار الازالة ولا محـــل لتعويضه عن تلك الازالة والتى كانت حتمـــا آتيـــة •

(طعن رقم ٢٠٠٥ لسنة ٣٢ ق ـــ جلسة ١٩٩٠/١/٢٧)

الفــرع الســادس

الغاء القرار الصادر بانهاء خدمة العامل واعادته الى وظيفته لا يمنع من تعويضه عن الأضرار الأدبية التى أصابته

قاعــدة رقم (٥٠)

المبــــدا :

لا تثريب على المحكمة ان قضــت بتعويض المضرور عن الأضرار الأدبية لتطييب نفســـه ويعلم ان الدولة تعــاف نفسها الظلم وتأبى أن تجرح شعور ابنائها ــ التعويض عن الضرر الأدبى بمبلغ من المــال لا يتعــارض مــع ما اســتقر عليه القضــاء الادارى من انه فى اعادة العامل المفصول الى عمله خير تعويض له ماديا وأدبيــا ــ اساس ذلك : ــ انه للمحــكمة ان تقدر أن الغاء القرار الصــادر بانهاء الخدمة واعادة العامل الى وظيفتــه ومنحه مرتبه وعلاواته وترقياته المســتحقة لا يكفى بذاته لازالة ما عــلق بنفســه من شـــعور بالظلم وما عاناه من تشرد وتشتت وضياع بين افراد المجتمع وفيهم من ينظر اليه نظرة الريبة ومنهم من يتســاءل عن اســباب فصله من الخدمة ومنهم الشـــــامتون •

المحــكمة :

ومن حيث أن الوزارة الطــاعنة تنعى على الحــكم المطعون فيــه مخالفته لاحكام القانون والخطــأ فى تطبيقه وتأويله ، وذلك لان القضاء الادارى مســتقر على أن الحكم بالغاء القرار الصــادر بانها خــدمة العامل وباعادته الى عمله يعتبر خير تعويض أدبى له فهو كفيل بــرد اعتباره الادبى وازالة ما قد يكون فى نفسه من مرارة ••••

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه حين قضى بتعــويض المطعــون ضد بالمبلغ الزهيــد المقضى به وهو خمسمائة جنيه فقط قد راعى ان يكون ذلك القضاء اعلانا عن تقرير المحكمة للاضرار التى حاقت المطعون

ضـده من الناحية الادبية وجبرهـا بهذا المبـلغ الرمزى حتى تطيب نفس المطعون ضـده ويعلم بـأن الدولة تعاف نفسـها الظلم وتأبى ان تجرح شـعور ابنائها أو تطغى على مستقبل العاملين بهـا فتظلم وتشردهم بدون مقتضى وعلى خلاف القانون وان هذا الذى ذهب اليه الحكم المطعـون فيه لا يتعارض مع المبادىء التى استقر عليهـا القضـاء الادارى من أن فى اعادة العامل المفصـول الى عمله خـير تعويض له ماديا وادبيا ، ذلك ن الغاء القرار الصـادر بانها الخـدمة واعادة العامل الى وظيفته ومنحه مرتباته وعلاواته وترقياته المسـتحقة كل ذلك لا يكفى بـذاته لازالـة ما علق بنفسـه من شـعور بالظـلم وما عاناه من تشرد وتشتت وضياع بين أفراد المجتمع وفيهم من ينظر اليه نظرة الشـك والريبة ومنهم من يتسـاءل عن اسـباب فصله من الخدمة وكثير منهم شـامتون ، فاذا ما جاء الحكم المطعون فيه وراعى كل هذه الاعتبـارات واراد ان يمنـح المطعون ضـده شـهادة من القضـاء ممثلة فى هذا الحـكم تفيد اعتراف المحـكمة بالظـلم الذى وقـع عليه وان الجهـة الطاعنة رغـم تنفيذها حـكم المحكمة الصادر بالغاء قرار الفصـل تعتبر ملزمة بتعويضـه عن ذلك العمل الخاطىء جبراً للاضرار الادبية التى لحقت به ، فـان مسـلكها هذا لا تثريب عليه ولا يعتبر هذا القضـاء مخالفا للقانون لوجـود المقتضى الـذى يستوجب هذا التعويض ولا سـيما وأن الجهة الاداريـة قد امتدحت فى نفسـها مع المطعون ضـده بعد ان افرج عنه بعد اعتقاله بلا سبب حيث منحته اجازة اسـتثنائية طبقا للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٦٣ ووصـفته بذلك بعدم اللياقة الصـحية وذلك تمهيدا لاتخاذها اجراءات ملفقـة ومصـطنعة ضـده انتهت بفصـله من الخدمة فصلا بدون مبرر ، ولم تسـتطيع الجهة الادارية ان تنعى عن نفسها تهمة التعسف والتعنت التى وضحت فى الدعويين اللتين رفعهما المطعـون ضـده

والتى قضى فى أولاهما بالغاء قرار انهاء خدمته وفى الثانية بتعويضه عن ذلك ، هذا ولا يسوغ ان نقل ان المحكمة فى القضاء بالتعويض عن الاضرار الادبية متى استبان لها من واقعة النزاع وظروف الدعوى أن فى تعويض المدعى جبراً للخواطر وازاحة للغمة والمرارة التى استقرت فى نفسه من جراء فصله ظلما ، وتصحيحا لوضعه بين أفراد مجتمعة وعشيرته سيما اذا كانت المحكمة لم تبالغ فى تقدير التعويض وقضى له بمبلغ زهيد على سبيل التقدير الادبى الرمزى .

ومن حيث ان الطعن الراهن يعتبر غير قائم على سند من القانون ومن ثم يتعين الحكم برفضه (١) .

(طعن رقم ١٩٥١ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٧/٦/٣٠)

---

(١) يراجع الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٥٧٦ لسنة ٢٨ القضائية والمحكوم فيه بجلسة ١٩٨٦/١٢/٣٠ والذى خلصت فيه الى انه انما الغت المحكمة قرار انهاء الخدمة مع ما يترتب على ذلك من آثار فان مقتضى تنفيذ الحكم اعادته للعمل وترقيته وصرف مستحقاته وهى عناصر تمثل كل ما لحق الطاعن من ضرر ويعتبر ذلك خير تعويض عن الاضرار الامر الذى يتعين معه رفض طلب التعويض .

الفـــرع الســـابع
أنهـــاء الخـــدمة قبل بلوغ الســـن القـــانونية

قاعـــدة رقم (٥١)

المبــــدأ :

يشترط لصحة قرار انهاء خدمة العامل للانقطاع عن عمله ان يســـبقه انذار — يشترط فى الانذار ان يكون بعد الانقطاع وان يوضـــح به الاثـــر المترتب عليه — يعتبر الانذار ضـــــمانة جوهرية للعامل — اهدار الادارة هذه الضـــمانة يصـــم قرارها بعدم المشروعية ويرتب ركن الخطا المـــوجب للمســـئولية — مؤدى ذلـــك : اســـتحقاق المضرور للتعويض — ليس من موانع التعويض أن تكون لدى العامل القـــدرة على الكســـــب او أن تكون أبواب الرزق قد فتحت أمامه بغير حســــــاب — اساس ذلك : أن التعويض يكون حسب الأضرار التى تحققت وثبتت من القرار غير المشروع بانهاء الخدمة قبل بلوغ الســـن القانونية وحرمانه من ميزات الوظيفة الادبية والمـــادية .

المحـــكمة :

ومن حيث أنه عن الركن الاول وهو ركن الخطـــأ فان المـــادة ٩٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصـــادر بالقانون رقـــم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على أن .... يعتبر العامل مقدما استقالته فى الحالات الآتيـــة :

١ — اذا انقطع عن عمله بغير اذن أكثر من خمســـة عشر يوما متتالية ما لم يقدم خـــلال الخمســـة عشر يوما التـــالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول وفى هذه الحـــالة يجـــوز للســـلطة المختصة أن تقرر عدم حرمانه من اجـــره عن عمله مـــدة الانقطاع اذا كان له رصـــيد من الاجازات يســـمح بذلك والا وجب حرمانه من اجـــره عن هذه المـــدة ، فاذا لم يقدم العامل أســـبابا تبرر الانقطاع أو قـــــدم

هذه الاسباب ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل •

٢ — اذا انقطع عن عمله بغير اذن تقبله جهة الادارة أكثر من ثلاثين يوما غير متصلة فى السنة ، وتعتبر خدمته منتهية فى هذه الحالة من اليوم التالى لاكتمال هذه المدة وفى الحالتين السابقتين يتعين انذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة خمسة أيام فى الحالة الاولى وعشرة أيام فى الحالة الثانية •

ومن حيث أنه طبقا للنص المتقدم يشترط لصحة قرار انهاء خدمة العامل الخاضع لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أن يسبقه انذار هذا العامل المنقطع بعد انقطاعه فى المواعيد المقررة بالنص المذكور ، وأن هذا الانذار يمثل ضمانه جوهرية للعامل ، بحيث أذا لم تراع فان مؤدى ذلك اهدار تلك الضمانة بما يترتب على ذلك من عدم مشروعية القرار الصادر بانهاء الخدمة •

ومن حيث أنه على هدى ما تقدم واذ كان الثابت أن المطعون ضده كان معارا للعمل بالسعودية لمدة ظلت تتجدد وانتهت فى ١٩٧٨/٨/٣١ وان الجامعة لم تقدم ما يفيد انذاره بانهاء خدمته عقب انقطاعه بانتهاء اعارته فى التاريخ المشار اليه ومن ثم فان هذا المسلك من جانبها يعد اهدار للضمانة التى قررها الشارع للعامل قبل انهاء خدمته للانقطاع ، ويكون قرارها المطعون فيه الصادر بناء على ذلك مخالفا للقانون ومرتبا لركن الخطأ الموجب للمسئولية •

ومن حيث أنه لا يغير مما تقدم ما هو ثابت من ان الجامعة ارسلت للمطعون ضده الكتاب رقم ١٦١٧ فى ١٩٧٨/١١/١٥ •• وطلبت منه العودة فور انتهاء الاعارة وأنه لا يجوز تجديدها بأى حال من

الاحوال ثم عادت وارسلت الكتابين رقمى ٢٢٨ فى ١٩٧٨/٥/١٣ و ٥١٢ فى ١٩٧٨/٧/١٧ تردد فيهما ما جاء بكتابها الاول مع تصحيح تاريخ انتهاء الاعارة ليكون ١٩٧٨/٨/٣١ بدلا من التاريخ الخطأ الوارد فى الكتاب الاول وهو ١٩٧٨/١١/١٥ وقد ارسل الكتاب الاول والثانى على عنوان المطعون ضده بالخارج (وزارة المعارف — المملكة العربية السعودية — ادارة التعليم بوزارة المعارف بالرياض) والكتاب الثالث فتم ارساله على عنوان المطعون ضده بالداخل (شنوان — مركز شبين الكوم — محافظة المنوفية) لا يغير ذلك من عدم مشروعية قرار انهاء الخدمة وتحقق ركن الاخطأ من جانب الجامعة ذلك ان الكتب الثلاثة السالف بيانها فضلا عن أنها لا تحمل انذار للمطعون ضده بانهاء خدمته فانها أرسلت قبل بدء الانقطاع والذى لا يتحقق الا بحلول تاريخ انتهاء الاعارة فى ١٩٧٨/٨/٣١ والكتب الثلاثة المذكورة ارسلت قبل ذلك التاريخ وبالتالى لم ترسل فى المواعيد المقررة بالفقرة الاخيرة من المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ السالف الاشارة اليها وهى لا تكون الا بعد الانقطاع لمدة خمسة أيام الأمر الذى يتعين معه عدم الاعتداد بها ، وعدم تأثيرها على عدم مشروعية القرار وثبوت خطأ الجامعة على النحو السالف بيانه .

ومن حيث أنه فضلا عما تقدم فان الثابت من الاوراق أن جامعة حلوان عندما اصدرت قرارها المطعون فيه رقم ١٧ لسنة ١٩٧٩ فى ١٩٧٩/١/٤ بانتهاء خدمة المطعون ضده قد خالفت ايضا قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٦ أغسطس سنة ١٩٧٥ والذى يقضى بمنح العامل المعار مهلة ستة أشهر قبل انهاء خدمته للانقطاع وبناء على ذلك يكون ركن الخطأ قد توافر فى حق جامعة حلوان مما يرتب مسئوليتها الادارية عن الاضرار التى حاقت بالمطعون ضده من جراء

القرار الصـــــادر بانهاء خدمته باعتباره السبب المباشر لتلك الاضرار ، ولا ينال من ذلك ما تثيره الجامعة من أن المطعون ضده لم يلحقه أى ضرر من جراء قرار انتهاء خدمته لانه قد عمل بالخارج رغم علمه بانهاء خدمته من الجامعة مما يكشف عن نيته فى ترك الوظيفة بارادة حـــرة مؤثرا وظيفته بالخارج على وظيفته بالداخل وفى ذلك ما يغنيه عن طلب التعويض ـ فان ذلك مردود عليه بأنه ليس من موانع التعـــويض أن تكون لـــدى العامل القدرة على الكســب أو ان ابواب الرزق قد فتحت امامه بغير حســاب ذلك أن التعويض فى هذه الحالة انما يكون بحسب الاضرار التى تحققت ولحقت بالمطعون ضـــده من جراء أنهاء خـــدمته قبل بلوغ ســـن المعاش القانونى والتسرع فى ذلك بدون انذار ومنحه المهلة المقررة لامثاله من المعـــارين قبل اصـــدار مثل هذا القرار محل الطعن وهذه الاضرار ثابتة بالنسبة للمطعون ضـــده وتتمثل فى حرمانه من الوظيفة وما يرتبط بها من ميزات مادية وأدبية قبل الاوان وبطريق تخالف أحكامه وقد اصــاب الحكم المطعون فيه وجـــه الحق عنـــدما قرر التعويض المحكوم به ويغدو بالتالى الطعن المقـام من جامعـــة حلوان على غير ســـند من القانون جديرا بالرفض .

(طعن رقم ١٤٥٠ و ٢٢٦٨ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ١٩٨٨/٦/٧)

الفـرع الثـامن

تسـوية معاش المفصول بغير الطريق التـأديبى لا تمنـع المطـالبة بالتعـويض

قاعـدة رقم (٥٢)

المبـــدا :

مســـئولية الادارة عن قراراتها منوطة بان يكون القرار معيبا ، وان يترتب عليه ضرر ، وان تقوم عـلاقة ســـببية بين خطـــا الادارة وبين الضرر الذى اصـاب الفرد — قرار معدوم لاغتصاب مصدره سلطة ليست مقررة له قانونا بفصـل موظف بمقتضاه من الخدمة — يتحقـق به ركـن الخطـــا الموجب لمسـئولية الادارة عن قرارها — ترتب على هذا القرار انهاء خدمة المدعى وحرمانه من مرتباته وميزات وظيفته كضابط شرطة طوال المـدة التالية لانهاء خدمته حتى تاريخ الحكم له — اصابته ايضا باضرار ادبية نتيجة لصـدور القرار — علاقة السـببية قائمة بين خطا الادارة والاضرار التى لحقت بالمدعى نتيجة هذا الخطا — احقية المدعى فى اقتضاء التعويض الذى يجبر هذه الاضرار — لا وجـه للقول بان تسـوية معاشات المفصولين بغير الطريق التاديبى فى الفترة السابقة على تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٦٣ ، طبقا لاحكام المـادة ١٧٦ من القانون رقـم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشـأن التامين الاجتماعى المعدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ يعتبـــر تعويضا عن قرارات فصـلهم غير المشروعة يمنع من المطالبة بتعويض آخر ، قياسـا على حكم القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن اعادة ضباط الشرطة الذين فصـلوا بغير الطريق التأديبى بعد العمل بالقانون رقم ١٣١ لسـنة ١٩٦٣ حتى ١٩٧١/٥/٢٥ — لم تتضمن المـادة ١٧٦ من قـانون التـامين الاجتماعى نصـا مماثلا لنص المـادة ٩ من القانون رقم ٣٨ لسـنة ١٩٧٤ المشـار اليه — المـــادة ١٧٦ من القانون رقم ٧٩ المعدل بالقانون رقم ١٢٥

لسنة ١٩٧٧ تتناول تسـوية المعاش فحسب ولا تتعـرض للتعويض عن قرار الفصـل — تسـوية المعاش عند طلبه أمر يختلف عن التعويض ولكل منها القواعـد القانـونية التى تحـكمه — لا نص يمنع من الجمع بينهـما عند تحقق موجب التعويض وتسوية المعـاش .

المحـكمة :

ان مسـئولية الادارة عن القرارات الادارية منـوطه بأن يـكون القرار معيبـا . وأن يترتب عليه ضرر ، وأن تقوم علاقة سـببية بين خطـأ الادارة وبين الضرر الذى أصـاب الفرد ، ولمـا كان الثابت أن قرار وزير الداخلية رقم ٩ سنة ١٩٥٤ برفع أسـم المدعى من عـداد موظفى وزارة الداخلية قد صـد منعدما لاغتصـاب وزير الداخلية فى اصـداره سـلطة ليسـت له ، لذلك قد تحقق ركن الخطـأ الموجب لمسئولية الادارة عن قـرارها وقـد ترتب على هذ القـرار ان انهت خدمة المدعى وحـرم من مرتبه ومميزات وظيفته كضابط شرطة طوال المـدة التالية لانهاء خدمته حتى تاريخ صـدور الحكم المطعون فيـه ، كما أصيب بأضرار أدبية نتيجة لصـدور هذا القرار المعدوم وأن علاقة السببية قائمة بين خطـأ الادارة المذكورة والاضرار التى لحقت بالمدعى نتيجة لهذا الخطـأ وبالتالى يحق للمدعى اقتضـاء التعويض الـذى يجبر هذه الاضرار وهذا ما سبق أن قضت المحكمـة الاداريـة العليـا بمثله فى حكمها بجلسة ١٩٨٣/٤/١٦ فى الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٢٥ ق ورقم ١٩٥٦ لسنة ٢٧ ق ولا وجة لمـا قال به الحكم المطعون فيه تسبيبا لرفضه طلب المدعى التعويض من أن تسـوية معاشـات المفصـولين بغير الطريق التأديبى فى الفترة السـابقة على تاريخ العمل بالقـانون

رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٣ ، طبقا لاحكام المادة ١٧٦ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعي المعدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ يعتبر تعويضا عن قرارات فصلهم غير المشروعة يمنع من المطالبة بتعويض آخر ، قياسا على حكم القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن اعادة ضباط الشرطة الذين فصلوا بغير الطريق التأديبى بعد اعمل بالقانون ١٣١ لسنة ١٩٦٣ حتى ٢٥ مايو ١٩٧١ ، اذ لا وجه للقياس ، حيث لم تتضمن المادة ١٧٦ من قانون التأمين الاجتماعى نصا مماثلا لنص المادة ٩ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه الذى اعتبرته المحكمة اصلا القياس عليه ، ثم أن المادة ١٧٦ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ١٢٥ سنة ١٩٧٧ تعرض لتسوية المعاش فحسب لمن يطلب الافادة منها ولا يتعرض للتعويض عن قرار الفصل ، وتسوية المعاش عند طلبه طبقا لها أمر يختلف عن التعويض ولكل منهما القواعد القانونية التى تحكمه ولا نص يمنع من الجمع بينهما عند تحقق موجبه وتسوية المعاش طبقا لتناول وضع العامل عند بلوغه سن التقاعد أو السن التى تقضى قوانين توظفه باحالته الى المعاش عند بلوغهما ولا تتعلق تبعا بحالة قبلهما وفقا لحكم يصدر بالغائه قرار الفصل غير المشروع •

ومن حيث أن المحكمة ترى وهى فى سبيل تقدير مبلغ التعويض المناسب لجبر الاضرار التى لحقت بالمدعى تقدر أن خدمته بوزارة الداخلية قد انتهت وهو فى مقتبل عمره الذى يترهله لاكتساب رزقه بسهولة ويسر ، وأن فى الغاء قرار انهاء خدمته جبرا لبعض الأضرار التى أصابته منه ومن طول أمد التقاضى وبمراعاة قيمة النقود وبذلك فان المحكمة ترى أن التعويض

الشـامل المناسب لجبر كافـة الاضـرار التى اصابت المدعى نتيجـة عدم مشروعية قرار انهاء خدمته ، ومختلف عنصرها هو ستة آلاف جنيه ومن حيث أنه لمـا كان ما تقدم فانه يتعين تأييد الحكم المطعون فيـه فيما قضى به من القرار المطعون فيه والغـاءه فيما قضى به من رفض طلب المدعى الحكم له بتعويض عن قرار انهاء خدمته والـزام وزارة الداخلية بأن تؤدى للمدعى تعويضا قدره ستة آلاف جنيه مع الزامها بمصروفات عن الطعنين ٠

(طعن رقم ٣٤٥٥ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٧)

الفــرع التــاسع
الدولة مسئولة عن تعويض المضرور من قرار الاعتقال الصــادر دون ســند صحيح من القــانون

قاعــدة رقم (٥٣)

المبــــدا :

الدولة مسئولة عن التعويض عن الاضرار الناجمة عن قرارات الادارة العاملة الغير مشروعة والمشــوبة بالمخالفــة للقانون ــ مسئولية الادارة بالتعــويض عـــن القــرارات الاداريــة منوطة بــأن يكـــون القــرار غـــير مشروع وان يترتب عليـــه ضـــرر وأن تقــوم علاقـــة السببية بين عـــدم مشـــروعية القـــرار أى بـــين خطـــا الادارة وبـــين الضـــرر الذى أصـــاب المضرور .

المحــكمة :

ومن حيث أنه تفريعا على مبدأ ســيادة القانون وخضــوع الدولة لاحكامه ان الدولة مســئولة عن التعويض عن الاضرار الناجمــة عن قرارات الادارة العاملة التى تصــدر غير مشروعة ومشوبة بالمخـالفة للقانون وان مسئولية الادارة عن القرارات الادارية منوطة بان يكــون القرار غير مشروع وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم عــلاقة الســببية بين عدم مشروعية القرار ــ أى بين خطــأ الادارة ــ وبين الضرر الذى أصــاب المضرور .

ومن حيث ان خطــأ جهة الادارة ثابت باصــدارها قرار اعتقـــال الطاعن دون ســـند صـــحيح من القانون ومما لا شـــك فيه أن هـــذا

القرار قد الحــق بالطاعن أضراراً أدبيــة ومادية تتمثل بصفة عامة فى فقده دون ســبب مشروع لحريته الشــخصية وهى من الحقــوق الطبيعية التى حرصــت الدســاتير المتعاقبة على صيانتها وعدم المساس بها باعتبارها أثمن ما يعتز به الانسان فضــلا عن آلام النفس التى تحمل بها وتحملت بها أسرته وأطفاله الذين لهم حقــوق طبيعية فى أن يعيشــوا فى كنف أسرة متكاملة الافراد على قمتها رب الاسرة الذين يكونون فى أشــد الحاجة الى رعايته هذا فضـــلا مما الحقه هــذا الاعتقال بشـــخصه من اضرار كما أنه مما لا شــك فيه أن أسرتــه تحملت خلال فترة اعتقاله نفقات ما كانت تتحمل بها اذا لم يكن قد تم اعتقال الطاعن ومن ثم يكون الطاعن محقــا فى طلب التعــويض عن اعتقاله والذى تقدره المحكمة بمبلغ ثلاثة آلاف وخمســمائة جنيه شاملة التعويض عن جميع الاضرار الادبية والمــادية التى لحقت بالطاعن •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه خالف هذا المذهب فى شـــقه الخاص بالتعويض عن قــرار اعتقال الطاعن فيكون قد صــدر مخالفا للقانون ويتعين لذلك الغاؤه فى هذا الشــق منه مع الحكم بالزام الجهة الادارية بان تؤدى للمدعى (الطاعن) مبلغ ثلاثة آلاف وخمسمائة جنيه كتعويض شــامل عن قرار اعتقاله مع الزام جهة الادارة بمصروفات هذا الشق فى الدعوى اعمــالا لنص المــادة (١٨٤) من قانون المرافعــات المدنية والتجــارية •

(طعن رقم ٣٧٣ لسنة ٣٣ ق — بجلسة ١٩٩١/٣/٣٠)

الفــرع العــاشر

فقــد ملف الطعن بقلم كتاب هيئة مفوضى الدولة
يشكل بذاته خطأ فى حق مجلس الدولة يستوجب التعويض

قاعــدة رقم (٥٤)

المبــــدأ :

فقد ملف الطعن بقلم كتاب هيئة مفوضى الدولة — يشكل بذاته خطـأ فى حق مجلس الدولة — يرتب المســـئولية عن هذا الخطأ لصالح الطاعن اذا توافر مع ذلك الخطأ الركنان الآخران للمســئولية وهما الضرر ورابطة الســـببية — يتمثل هذا الضرر فيما أصــاب الطاعن كنتيجة مباشرة لفقد ملف الطعن ، ســواء كان ضررا ماديا بما تجشــمه الطاعن من مشــاق وما تكبده من نفقات ســعيا وراء ضــالته نشــودة ، أو كان ضررا أدبيا بما لازمه من معاناة نفســية قوامها أمور منها ازدياد القلق لديه ، واضطراب الرجــاء عنده ، وفقدان القرار منه — كل ذلك ضرر اما حال وقع فعلا ، واما مستقبل محقق الوقوع — احقية الطاعن فى تعويض تقدره المحكمة — يلتزم مجلس الدولة بهذا التعويض كهيئة قضــائية مستقلة طبقا للمــادة الاولى من قانون مجلس الدولة .

المحــكمة :

ومن حيث ان الطعن قام على أن الحكم المطعون فيه أخطــأ فى تطبيق القانون وتأويله لانه اعتد بقول مرسل من جانب الجهــة الادارية فى شــأن اعداد ملف للطعن المفقود وهو ما لم يتم اعداده ولم يتخــذ اجراء فيه ، ولأن الضرر تحقق فعلا بعدم حصــوله على ما يســتحقه أســوة بزملائه الذين سويت حالاتهم دونه بســبب فقد ملف الطعن .

ومن حيث أنه يبين من الاوراق أن الطاعن استصرخ القضاء الادارى برفع دعواه رقم ١٠٩١ لسنة ٢١ القضائية أمام محكمة القضاء الادارى ابتداء ثم بالطعن فى حكمها الصادر برفض هذه الدعوى بالطعن رقم ١٧٩ لسنة ١٦ القضائية أمام المحكمة الادارية العليا بعدئذ وهو الطعن الذى فقد ملفه بقلم كتاب هيئة مفوضى الدولة، وهى هيئة تحتل مكانتها ضمن القسم القضائى بمجلس الدولة طبقا للمادة ٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وتضطلع بمهمة تحضير الطعن وتهيئته للمرافعة وايداع تقرير مسبب بالرأى فيه عملا بالمادتين ٢٧ و ٤٨ من ذات القانون ، حيث استودع ملف كتابها تمهيدا لاجراء ما تقدم فى شأنه حتى يأخذ سبيله الى المحكمة الادارية العليا ، الا أن قلم كتاب هذا لم يرع الوديعة حق رعايتها مما ترتب عليه فقد ملف الطعن • وأيا كان الرأى فى تحديد الموظف المسئول عن هذا الفقد أو فى معاقبته عن خطئه بحكم تأديبى طعن عليه أو فى مدى اعتبار هذا الخطأ من جانبه شخصيا أو مرفقيا فى مجال التحمل بالتعويض المترتب على ذلك ، فان القدر المتيقن أن فقد ملف الطعن بقلم كتاب هيئة مفوضى الدولة يشكل بذاته خطأ فى حق مجلس الدولة الامر الذى يرتب المسئولية عن هذا الخطأ لصالح الطاعن إذا توافر مع ذلك الخطأ الركنان الاخران للمسئولية وهما الضرر ورابطة السببية • وهذا الضرر يتمثل فيما أصاب الطاعن كنتيجة مباشرة لفقد ملف الطعن ، سواء كان ضررا ماديا بما تجشمه الطاعن من مشاق وبما تكبده من نفقات سعيا وراء ضالة منشودة ، أو كانت ضررا أدبيا بما لازمه من معاناة نفسية قوامها أمور منها ازدياد القلق لديه واضطراب الرجاء

عنده وفقدان القرار منه وكل ذلك ضرراً اما حال وقع فعلا وأما قابل محقق الوقوع حتى يتجلى الامر ، الا أنه ولا ريب منبت الصلة بمدى أحقية الطاعن فيما طلبه بدعواه التى أخفق فيها ابتداء بالحكم محل الطعن المفقود ملفه الامر الذى يكشف عنه انتهاء الفصل فى ذات الطعن على أساس مما يكون من ملف بديل ، وهو فصل أن جاء لصالح الطاعن كليا أو جزئيا فانه يقتصر على تقرير ما هو ثابت للطاعن قانونا ولا ينبسط الى جبر ما لحقه من أضرار ناجمة عن الخطأ المتمثل فى فقد ملف الطعن . وعلى هذا يتوافر كامل اركان المسئولية الموجبة لتعويض الطاعن مما حاق به من أضرار ، وبالتالى يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون اذ قضى برفض الدعوى التى اقامها الطاعن طالبا هذا التعويض ، ومن ثم فانه يتعين انقضاء بالغاء هذا الحكم وبأحقية الطاعن فى تعويض تقدره المحكمة بألف جنيه . وهذا التعويض يلتزم به مجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة طبقا للمادة الاولى من قانون مجلس الدولة ، مما يوجب الحكم باخراج السيد وزير العدل والسيد وزير الدفاع بصفتهما من الدعوى التى خص موضوعها مجلس الدولة حيث وقع الخطأ وانعقدت المسئولية فوجب التعويض على نحو ما قدرته المحكمة .

(طعن رقم ١٨٠٥ السنة ٣١ ق ـ جلسة ١٩٩٠/٤/٧)

الفرع الحادى عشر

الغـاء القرار وما يترتب عليه من آثار من شـأنه جبـر الأضـرار المـادية والأدبيـة النـاشئة عنـه

قاعـدة رقم (٥٥)

المبـدا :

الغاء القرار وما يترتب عليه من آثار من شـانه جبر الاضرار المـادية والأدبية الناشـئة عنه بما لا وجه معه للحكم بالتعويض .

المحـكمة :

ومن حيث أنه عن طلب المدعى الزام كل من المحافظة والجهـاز المركزى للتنظيم والادارة بالتعويض عما لحق به من اضرار مادية وأدبية لعدم تنفيذ الجهـة الاولى الحكم الصـادر لصـالحه تنفيذا صحيحا ورفض الثانيـة التنفيـذ .

ومن حيث أنه لـا كانت المحكمة قد قضـت بالغاء القرار رقـم ١٩٨٧/٢١٧ معدلا بالقرار رقم ١٩٨٧/٤٠٥ فيما تضـمنه فى المادتين الثانية والثالثة واعتبار مـدة خدمة المدعى متصـلة ومنتجـة لجميـع آثارها ومنها اعادته الى نفس وظيفته التى كان يشـغلها قبل انهاء خدمته ووضـعه بين اخوانه فى الدرجة وما يستتبع ذلك من تبعيتـه لمديرية التنظيم والادارة وما يترتب على ذلك من آثار وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الغاء القرار وما يترتب عليه من آثار من شـأنه جبر الاضرار المـادية والادبية الناشـئة عنه بما لا وجه معه للحـكم

بالتعويض مما يتعين معه رفض هذا الطلب واذ اغفل الحكم المطعـــون فيه الرد عليه فانه يكون قد جانبه الصـــواب .

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم يتعين القضـــاء بالغـــاء الحكم المطعون فيه وبأحقية المدعى فى اعتبـــار المـــدة من ١٩٨١/١٢/١٥ حتى تاريخ اســـــتلامه العمل مـــدة خدمة متصـــلة وما يترتب على ذلك من آثار على النحو المبين للاســـباب السابقة ورفض ما عدا ذلك من طلبات والزامه والجهة الادارية المصروفات مناصـــفة بينهما .

(طعن رقم ٦٤٥ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٩٣/٦/١٢)

الفصل الرابع

مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه

الفرع الأول

علاقة التبعية

قاعدة رقم (٥٦)

المبدأ :

عدم مسئولية الجهة الإدارية عن اداء التعويض المطالب به ازاء انتفاء تبعية السائق لها وقت وقوع الحادث •

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩١/١١/٣ استبان لها ان المادة ١٧٤ من القانون المدنى تنص على أنه « ١ ـ يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه حال تأدية وظيفته أو بسببها » •

٢ ـ وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا فى اختيار تابعة متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وفى توجيهه •

واستظهرت الجمعية من هذا النص ـ وعلى ما جرى عليه افتاؤها ـ ان المتبوع يسأل مدنيا عن تعويض الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى وقع منه أثناء قيامه باعمال وظيفته أو بسببها ، وان رابطة التبعية مناطها خضوع التابع لسلطة شخص آخر يكون له حق رقابته وتوجيهه فيما يقوم به لحسابه من عمل

محدد فتلك السلطة بشقيها هى التى تجعل المتبوع مسئولا عن خطأ تابعه ويستقيم بها سند الرجوع على المتبوع •

واذ كان ما تقدم وكانت السيارة مرتكبة الحادث فى الحالة المعروضة بقيادة الجندى .... التابع لادارة مرور القاهرة دون محافظة القاهرة فمن ثم وازاء انتفاء تبعيته للمحافظة وقت وقوع الحادث يتعين القول بعدم مسئولية محافظة القاهرة أصلا عن اداء التعويض الى محافظة البحر الاحمر •

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم مسئولية محافظة القاهرة عن اداء مبلغ ثمانمائة وعشرة جنيهات الى محافظة البحر الاحمر لانتفاء وجه تبعية الجندى زغلول السيد لها وقت وقوع حادثة السيارة •

(ملف رقم ٣٢/٢/١٨٦٧ — جلسة ٣/١١/١٩٩١)

الفـــرع الثـــانى

الشـــروط التى يجب توافرها فى خطـــأ التـــابع

قاعـــدة رقم (٥٧)

المبـــــدا :

ثبوت خطـــأ السائق التابع اثناء تأدية وظيفته على النحـــو الواضح من أقواله بمحضر الشرطة مما يترتب عليه الاضرار بســـــيارة احدى الجهات الحكومية ــ قيـــام علاقة الســـببية بين هذا الخطـــــأ والضرر الذى نتج عنه ــ تحقق المسئولية التقصـــيرية ــ توافر مســـئولية المتبوع عن اعمال تابعة ــ الزام بالتعويض .

الفتـــوى :

ان هذا الموضـــوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بمجلس الدولة بجلستها المنعقدة فى ١٩٩١/١٠/٢٠ فاستبان لها أن المـــادة ١٦٣ من القانون المدنى تنص على أن كل خطـــأ ســـبب ضررا للغـــير يلزم من ارتكبه بالتعـــويض كما تنص المـــادة ١٧٤ من القانون ذاته على أن « يكون المتبوع مســـئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعملهغير المشروع متى كان واقعا منه حالتأدية وظيفته أو بسببها»

واستظهرت الجمعية من ذلك أن المسئولية التقصـــيرية تقوم على اركان ثلاثة الخطأ ، والضرر ، وعلاقـــة السببية بينهـــما وأن الخطـــأ لا يفترض وانما على المضرور اثباته وبيان وجه الضرر الذى حـــاق به من جرائه ، ومن ناحية أخرى فان مســـئولية المتبوع عن اعمال تابعـــه غير المشروعة تتحقق متى صـــدرت هذه الافعال عنه أثناء قيامه بأعمال وظيفته أو بسببها .

ولما كان سائق سيارة النقل العام قد أخطأ أثناء تأدية وظيفته ، وثبت ذلك على النحو الواضح من أقواله بمحضر الشرطة رقم ١٣١٢ ح مرور عابدين لسنة ١٩٨١ ، وترتب عليه الاضرار بسيارة رئاسة الجمهورية ، وقامت علاقة السببية بين هذا الخطأ والضرر الذى نتج عنه ، فان المسئولية التقصيرية تكون قد تحققت وبالتالى تتوافر مسئولية هيئة النقل العام باعتبارها مسئولة عن خطأ السائق التابع لها ، ومن ثم ، تلتزم بتعويض رئاسة الجمهورية عن الضرر الذى لحق سيارتها نتيجة لخطئه والذى قدر بمبلغ ٣٦ج و٤٩ ق ٠

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى الزام هيئة النقل العام اداء مبلغ ٣٦ ج و ٤٩ ق لرئاسة الجمهورية تعويضا عن التلفيات التى لحقت بالسيارة رقم ٣٩٤٥٤ ملاكى القاهرة ٠

(ملف رقم ٣٢/٢/١٧٩٣ — جلسة ٢٠/١٠/١٩٩١)

قاعدة رقم (٥٨)

المبدا :

مسئولية المتبوع عن افعال تابعة غير المشروعة تتحقق متى صدرت هذه الافعال اثناء قيامه باعمال وظيفته او بسببها ٠

الفتوى :

المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما والخطأ لا يفترض وانما على المضرور اثباته وبيان وجه الضرر الذى حاق به من جرائه ومسئولية المتبوع عن أعمال تابعة غير

المشروعة تتحقق متى صدرت هذه الافعال عنه أثنـاء قيامه باعمـال وظيفته أو بسـببها ـ اصـطدام سـيارة نقل عام بسيارة رئاسـة الجمهورية وتحرير محضر بذلك ضـد سائق هيئة النقـل العام والحكم عليه غيابيـا بالغرامـة ـ سـائق النقـل العـام أخطـأ أثنـاء تأدية وظيفته على النحـو الذى استظهره محضر الشرطة المحرر فى حينه وهو الخطأ الذى لم ينهض المتهم الى دحضه أو تفـلح الهيئة فى نفيه بدليـل مقنع كما افـادت النيابة المختصة بأنه قضى فى المحضر بتغريم المتهم خمسين جنيها غيابيا وترتب على الخطأ الاضرار بسيارة رئاسة الجمهورية وقيـام علاقة السببية بين هذا الخطأ والضرر الذى نتج عنه ، المسئولية تغدو وقد تحققت مما توافر معه مسـئولية هيئـة النقل العام باعتبارها مسئولة عن خطأ السـائق التابع لهـا والتزامهـا بتعويض رئاسة الجمهورية عن الضرر الذى لحـق سيارتها نتيجـة لخطـأ السـائق دون مازاد على ذلك كمصروفـات ادارية وافتـاء الجمعية العمومية جرى على انه لا محل للمطالبة بالمصاريف الادارية بين الجهات وبعضها البعض الإ حيث يتعلق الوضع بتقديم خدمات فعلية نزولا على حكم المـادة ٥١٧ من اللائحة المـالية للميزانية والحسابات •

(ملف رقم ١٧٩١/٢/٣٢ ـ جلسة ١٩٩٢/١٢/٦)

(وملف رقم ١٧٩٤/٢/٣٢ ـ جلسة ١٩٩١/١٠/٩)

الفــرع الثــالث

القــرار الذى تصدره النيابة العــامة بالحفظ
لا يحــوز أية حجيــة قبل المضــــرور

قاعــدة رقم (٥٩)

المبــــدأ :

ثبوت خطــأ الســائق التابع أثناء تأدية وظيفته مما ترتب عليه الاضرار بمنشآت احدى الجهات الادارية — تحقق أركان المســئولية التقصيرية من خطــأ وضرر ورابطة تربط الخطأ بالضرر وتجعل الاول علة الثانى وسببه — القرار الذى تصــدره النيابة العامة بالحفظ لا يحوز اية حجية قبل المضرور من شــأنه يحول دونه والمطالبة بالتعويض فيما يانسه حقا له — توافــر مســــئولية المتبوع عن اعمال تابعه — الزام بالتعويض .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٩١ فاستبان لهــا أن سائق البــلدوزر التــابع للوحــدة المحلية تسبب بعدم تبصرة وعدم اتخاذه الاحتياطات اللازمــة فى قطع الكابل التليفونى الذى لم ينقطــع الا أثر عملية ازالة البيــارة ووجد بين ردم الاتربة المتخلفة عن الازالة وان هذا الخطأ هــو الذى أدى الى الضرر الذى أصــاب منشئات الهيئة مما يتحقق معه أركان المسئولية التقصيرية من خطــأ وضــرر ورابطة تربط الخطأ بالضرر وتجعــل الاول علة الثانى وسببه ، خاصة وان القرار الذى تصــدره النيــابة العــامة بالحفظ لا حجية له قبل المضرور من شــأنه يحول دونه والمطالبة بالتعويض فيما يأنسه حقــا لــه .

ومن حيث أن المادة ١٧٤ من القانون المدنى بما تنص عليه من أن « يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا فى حال تأدية وظيفته أو بسببها « قد أقامت هذه المسئولية على خطأ مفترض من جانب المتبوع لا يقبل اثبات العكس فتتحقق مسئوليته متى ثبت أن العمل غير المشروع قام به تابعه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها وعلى ذلك تلتزم الوحدة المحلية لمركز ومدينة ادفو بأداء قيمة اصلاح التلفيات التى أصابت منشأت هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية بخطأ تابعيها ومن ثم يلزم أداء أربعمائة وسبعة وثمانين جنيها واثنين وثمانين قرشا قيمة اصلاح الكابل التليفونى .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية الى الزام الوحدة المحلية لمركز ادفوا اداء مبلغ ٤٨٧٫٨٢ جنيه (أربعمائة وسبعة وثمانين جنيها واثنين وثمانين قرشا) الى الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية على سبيل التعويض ، عما أصاب منشأت الهيئة من تلفيات يوم ٢٣ من فبراير سنة ١٩٨٨ .

(ملف رقم ٣٢/٢/١٠١٥ — جلسة ٢٣/١١/١٩٩١)

الفــرع الرابــع

رجــوع الادارة على تابعيهــا

قاعــدة رقم (٦٠)

المبـــــدأ :

لا يجوز للادارة أن ترجع على اى من تابعيها فى ماله الخاص لاقتضــاء ما تحملته من اضرار عن اخطائهم الا اذا اتســم هذا الخطأ بطابع شخصى — يعتبر الخطأ شــخصيا اذا كشــف الفعل عن نزوات مرتكبه وعدم تبصره وتغييه منفعته الشخصية او قصــد الاضرار بالغير او كان الخطأ جسيما — القيادة ليلا تفرض على قــائد الاتوبيس بذل عنــاية خاصــة حتى لا يعرض حياة الاشخاص والأموال للخطر خاصــة عند تعذر الرؤية بدون اســتعمال الأنوار الكاشــفة — القيــادة المسرعة رغم هذه الظروف تمثــل خطــأ جســيما يســأل عنه قائد السيارة فى ماله الخاص — يتعين توزيــع عبء المسئولية اذا ساهم خطأ الغير مع خطأ قائد السيارة .

المحــكمة :

ومن حيث أن الثــابت من المســتندات والاوراق أنــه بتاريخ ١٩٧٨/٤/٢٤ فى الساعة العاشرة والنصف ليــلا بينما كان المطعون ضده يقود السيارة الاتوبيس المملوكــة للهيئــة العامة للسد العالى وخزان أسوان بطريق السد العالى اصطدم بالجرار المملوك للقــوات المسلحة والمحمل عليه دبــابة والذى كان يقف على الجــانب الايمن من الطريق ويشــغل مسافة متر ونصف من عرض الطريق الذى يبلغ ثمانية أمتار ولا توجد به أنوار خلفيــة أو عواكس للانوار ، وبسؤال السائق المطعون ضــده قرر انه كان يتبــادل الانــوار مع ســيارة « جيب » فى الطريق المضــاد ، ففوجىء بوجود الجرار واقفــا على

يمين الطريق وحاول مفاداته الا أنه اصطدم به رغم أن سرعته كانت لا تتجاوز ٤٠ كيلو متراً فى الســاعة ، وبسؤال قائد الجرار التابــع للقوات المسلحة قرر أنه كان نــائما وقت الحادث بعد أن أوقف الجرار على الجانب الايمن من الطريق لتعطله منه ، وأن الجرار التابع للقوات المسلحة به إشارت عاكسة للنور ويعتقد أن سبب الحادث يرجع الى سرعــة قائد الأتوبيس الذى كان قادما من الجــزء الاعلى من الطريق للاسفل وقد أثبت السيد الضــابط محرر المحضر انتقاله لمكان الحادث ومعاينته له على النحــو السالف كما تبين له وجــود تلفيات شديدة بالسيارة الاتوبيس نتيجة الحــادث ولم يتبين آثــار فرامل بالطريق لعدم وضوح الرؤيــة ليلا ، وقد انتهت النيابة العامة الى حفظ المحضر إداريــا ١٩٧٨/١١/١ •

ومن حيث أنه على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة فانه لا يجــوز للادارة أن ترجع على أى من تابعيهــا فى ماله الخــاص لاقتضــاء ما تحملته من أضرار عن أخطائهم الا إذا اتسم هذا الخطأ بطابــع شخصى ، وأن الخطأ يعتبر شخصيا إذا كان الفعــل التقصيرى يكشف عن نزوات مرتكبه وعدم تبصره وتغييه منفعته الشخصية أو الاضرار بالغير أو كان الخطأ جســيما •

ومن حيث أن المــادة ٤٨ من اللائحة التنفيذية لقانون المــرور تنص على أن « على قــائد المركبة ألا يجــاوز بمركبته السرعة التى يظل فى حدودها مسيطراً على المركبــة وعليه أن يلتزم فى سرعتــه ما تقتضيه حالة المرور بالطريق وإمكان الرؤية به والظروف الجويــة القائمة وما يقتضيه حالته ومقدرته الشخصية وحالة كل من المركبــة والحمولة والطريق وسائر الظروف المحيطة به ، وعلية أن تكون سرعته بما لا يجاوز القــدر الذى يمكنه من وقف المركبة فى حدود الجــزء

المرئى من الطريق اماق الطرق التى تضيق بحيث يمكن أن يتعرض المرور المقابل للخطر من جراء السرعة فيجب عليه التمهل بحيث يمكنه الوقوف فى حدود نصف الجزء المرئى من الطريق بل وعليه إذا كانت الرؤية غير واضحة تماما التوقف وعدم السير •

ومن حيث أن المحكمة تستخلص من جماع ما توافر فى الواقعة المعروضة من أدلة وعناصر أن السائق المطعون ضده قد خالف قواعد المرور المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية لقانون المرور سالفة الذكر ، كما خالف ما يقتضيه واجبه الوظيفى من بذل عناية خاصة وهو يقود مركبة الاتوبيس حتى لا يعرض حياة الاشخاص والاموال للخطر ، وترى المحكمة أن ما وقع منه يشكل خطأ جسيما ساهم فى وقوع الحادث مع خطأ آخر منسوب الى الجرار الخاص بالقوات المسلحة وذلك أن الظروف التى كان يقود فيها المطعون ضده سيارة الاتوبيس الخاص بالهيئة العامة للسد العالى ليلا فى وقت تتعذر فيه الرؤية بدون استعمال الانوار الكاشفة ، وفى طريق منحدر كالذى كان يسير فيه ، ومطروق من السيارات الاخرى القادمة من الناحية المضادة كل ذلك كان يقتضى من المطعون ضده بذل عناية خاصة والتمهل فى سرعته واتخاذ جانب الحيطة ، الا أن ما أثبتته المعاينة من وجود تهشم شديد بمقدمة السيارة الاتوبيس قيادته وما ثبت من عدم تمكنه مفاداة الحادث واصطدامه بشدة بالجرار الخاص بالقوات المسلحة الذى يقف على الجانب الايمن من الطريق يدل على سيره بسرعة كبيرة ومخالفته للقواعد الاساسية التى كان يتعين عليه مراعاتها فى مثل هذه الظروف والتى وردت الاشارة اليها فى المادة ٤٨ من اللائحة التنفيذية لقانون المرور سالف السرد

والتى تقضى عليه فى مثل هذه الظروف بالتمهل فى سرعته حتى يتمكن من السيطرة على المركبة وايقافها عنـد اللـزوم ، الا أن الثـابت أن المطعون ضده لم يسـتطع السـيطرة على مركبته واصطدم بشـدة بالجرار المشار اليه الامر الذى أدى لحـدوث التلفيات الجسـيمة بالسيارة قيادته • أما ما أشـار اليه المطعون ضده من وجود سـيارة مقابلة له يتبادل معها الاشارات الضوئية الكاشفة فذلك ادعى به الى التمهل فى سرعته كما لا يمنعه من رؤيـة الطريق طالمـا أن الاشارات الضوئية الكاشفة كانت بالتبادل بينه وبين السيارة المواجهة له حسبما يقرر ، كما أن عدم وجود أنوار خلفية أو إشارات عاكسة للضـوء بالجرار المملوك للقوات المسلحة الذى يقف على جانب الطريق وان كان يعد فى حد ذاته من الاخطاء التى لا ترجع الى المطعون ضده والتى ساهمت بدورها فى وقوع الحادث الا أنها لا تنفى عن المطعون ضـده وقوعه فى خطأ جسيم مساهم أيضـا فى الحـادث لتجاهله القـواعد الاساسية التى يتعين عليه مراعاتها لاحكـام السيطرة على السـيارة قيادته ليـلا والتى توجب عليه تخفيض السرعة ليـلا فى مواجهـة السيارات المقابـلة وعند تبادل الانـوار الكاشـفة بما يمكنه من السيطرة على مركبته وايقافها عند اللزوم • ومن ثم فـان ما وقـع من المطعون ضده يعتبر من قبيل الخطأ الشخصى الذى يجعله مسئولا فى ماله الخاص عن الاضرار التى أصـابت الجهة الادارية من جراء الحادث ، إلا أنه وقد ثبت وقـوع خطأ آخر من غير المطعون ضده ساهم بدوره فى الحـادث حسبما سلف ، فـان المحكمة تقدر مسئولية المطعون ضده بنصف مقـدار التعويض الذى حملته الجهة الاداريـة الطاعنة به بحيث يعد قرار الادارة بتحميله صحيحـا فى حـدود

نصف المبلغ الذى حمل به ومخطئا فيما جاوز ذلك ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف الوجه السالف من النظر واعتبر المطعون ضده غير مسئول كلية عن الضرر الذى أصاب الجهة الادارية رغم ثبوت وقوع خطأ شخصى منه ساهم فى وقوع الضرر ، فانه يكون مخالفا للقانون وخليقا بالالغاء مع بقاء الحكم صحيحا فى رفض طلب الغاء قرار الجزاء الصادر بالخصم من المرتب لمدة خمسة أيام وهو ليس محل الطعن الماثل .

(طعن رقم ٤٢٣ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٢/١٢/١٩٨٧)

الفــرع الخامس

ســقوط دعـــوى المســئولية

قاعــدة رقم (٦١)

المبـــدأ :

تسـقط دعوى المســئولية فى حالة ما اذا كانت ناشـــئة عن فعــل لا يعد جريمة باقصر المدتين الآتيتين ثلاث سنوات تنقضى من اليوم الذى علم فيه المضرور بالضرر وبالشخص المسئول عنه او خمسة عشر سنة من وقت وقوع الضرر ــ تسقط دعوى المسئولية فى حالة ما اذا نشأت دعوى المسئولية عن جريمة فلا تســقط الا بســقوط الدعوى الجنائية .

الفتــوى :

المسئولية التقصــيرية تقوم على أركان ثلاثة الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ــ الخطأ لا يفترض وانما على المضرور اثباته وبيــان وجه الضرر الذى حــاق به من جرائه ــ المشرع ميز بين ما اذا كانت دعوى المسئولية قــامت على خطأ مدنى لا يعتبر جريمة أو كانت ... الدعوى ناشــئة عن جريمة جنائية ، ففى الحــالة الاولى قرر سقوط دعوى المسئولية باقصر المدتين الآتيتين : ثــلاث ســنوات تنقضى من اليوم الذى علم فيه المضرور بالضرر وبالشخص المسئول عنه أو خمس عشرة سنة من وقت وقوع الضرر أما اذا نشـــأت دعوى المســئولية عن جريمة فلا تســقط الا بسقوط الدعوى الجنائية ــ ثبوت خطـــأ سائق السيارة فى الحالة المعروضة بالحكم الجنائى الصــادر ضـــده بمعاقبته بالحبس لمدة شهرين ثم عدل فى الاستئناف الى الغرامة وترتب

على هذا الخطأ ضرر لحق بالسيارة التابعة لمديرية الشئون الاجتماعية بقنا وقامت علاقة السببية بينهما • هذا الخطأ لا يعتبر خطأ شخصيا من شأنه أن يستثير وجه المسئولية المدنية ضده فضلا عن انه ازاء قعود المديرية عن الرجوع على السائق بقيمة الاضرار الناجمة عن الحادث حتى تمام الفصل فى الدعوى التأديبية بالحكم الصادر ضده من المحكمة التأديبية فان حقها فى الرجوع عليه بقيمة التلفيات التى لحقت السيارة التابعة لجمعية تنظيم الاسرة بقنا من جراء الحادث يغدو وقد سقط بمضى ثلاث سنوات من يوم علمها بالضرر وبالشخص المسئول عنه الذى تأكد بالحكم الجنائى الصادر فى هذه الواقعة •

(ملف رقم ٤٤٦/٦/٨٦ — جلسة ١٩٩٣/٥/٢)

الفصل الخامس

مسئولية أمناء المخازن وأرباب العهد

الفرع الأول

مسئولية أرباب العهد والمخازن مسئولية مفترضة

قاعدة رقم (٦٢)

المبدأ :

تقوم مسئولية أرباب العهد على أساس خطأ مفترض فى جانبهم — استهدف المشرع من ذلك اسباغ اكبر قدر من الحماية على الأموال التى يؤتمن عليها أمناء المخازن وارباب العهد — لم يكتف المشرع بتوافر السبب الأجنبى لاعفاء أمين العهدة من المسئولية بأعتباره نافيا لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر — استلزم المشرع للاعفاء أن يكون السبب الأجنبى ناشئا عن ظروف قاهرة لم يكن فى وسع الأمين الاحتراز منها أو التحوط لها — هذا الخطأ المفترض ليس قرينة قاطعة غير قابلة لاثبات العكس بل يجوز نفيها باقامة الدليل على أن تلف الاصناف أو فقدها كان نتيجة لظروف قاهرة لم يكن فى وسع الأمين التحوط لها •

المحكمة :

ومن حيث أن لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها من مجلس الوزراء فى ٦ من يونيه سنة ١٩٤٨ تنص فى المادة (٤٥) على أن :

« أمناء المخازن وجميع أرباب العهد مسئولون شخصيا عن الاصناف التى فى عهدتهم وعن حفظها والاعتناء بها وعن صحة وزنها

وعددها ومقاسها ونوعها وعن نظافتها وصيانتها من كل ما من شأنه أن يعرضها للتلف أو الفقد . ولا تخلى مسئوليتهم الا اذا ثبت للمصلحة أن ذلك قد نشأ عن اسباب قهرية أو ظروف خارجة عن ارادتهم ولم يكن فى الامكان التحوط لها » .

وتنص المادة (٣٤٩) على أن :

الاصناف المفقودة أو التالفة لا تخصم قيمتها على جانب الحكومة الا اذا ثبت أن فقدها أو تلفها نشأ عن سرقة بالاكراه أو بالسطو أو عن حريق أو سقوط مبان أو عوارض أخرى خارجة عن ارادة أو مراقبة صاحب العهدة . أما الاصناف التى تفقد أو تتلف بسبب سرقة أو حريق أو أى حادث آخر كان فى الامكان منعه فيسأل عنها متى كانت فى عهدته تلك الاصناف حين حصول السرقة أو التلف .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مسئولية امناء المخازن وارباب العهد انما تنظمها لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها من مجلس الوزراء فى ٦ من يونيو سنة ١٩٤٨ التى قررت قواعد خاصة فى هذا الشأن والمستفاد من نص المادتين (٤٥ و ٣٤٩) من هذه اللائحة ان المشرع رسم حدود المسئولية الادارية لامناء المخازن وأرباب العهد فأقام مسئوليتهم عن كل ما يؤدى الى فقد أو تلف الاصناف التى فى عهدتهم بحيث يتحمل من كانت فى عهدته تلك الاصناف من أمناء المخازن وأرباب العهد قيمة هذه الاشياء المفقودة أو التالفة . وتقوم مسئوليتهم على أساس خطأ مفترض فى جانبهم افترضه المشرع رغبة منه فى اسباغ أكبر قدر من الحماية على الاموال التى يؤتمن عليها أمناء المخازن وارباب العهد ، ولذلك لم

يكتف المشرع بتوافر السبب الاجنبى لاعفاء الامين من المسئوليـة باعتباره نافيا لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ـ بل استلزم للاعفاء ان يكون السبب الاجنبى ناشـئا عن ظروف قـاهرة لم يكن فى وسع الامين الاحتراز منها أو التحـوط لها • على أن هذا الخطأ المفترض ليس قرينة قـاطعة غير قابلة لاثبات العكس انـما هو كما يبين من النصين المشار اليهما قرينة يجـوز نفيها باقامة الدليـل على أن تلف الاصناف أو فقـدها كان نتيجة لظروف قاهرة لم يكن فى وسع الامين الاحتراز منها أو التحـوط لها •

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن ادارة اسيوط التعليمية ارسلت الى النيابة الادارية باسـيوط رفق كتابها المؤرخ ١٣/١/١٩٨٣ أوراق التحقيق الادارى الذى أجرى مع بعض العاملين بمدرسـة النهضـة الابتدائية بالوليديـة لاهمالهم الذى ترتب عليه سرقـة بعض أدوات النجارة الخـاصة بالتعليم الاساسى بالمدرسـة مساء يـوم الخميس الموافق ٢٣/١٢/١٩٨٢ •

وفى التحقيق الادارى الذى اجـرته الجهة الاداريـة بمعرفـة السيد / •••••••••• نـاظر مدرسة الخزان بالوليدية سـئل السـيد / •••••••••••• عامل عهدة بمدرستى النهضة والخزان والذى كان مكلفـا بالنوبتجية مساء يـوم الخميس ٢٣/١٢/١٩٨٢ ، عن المكان الذى كان موجوداً به ليـلة ٢٤/ ١٢/١٩٨٢ ، فأجـاب بأنه كان نائما فى المصـلى وأضاف أنه عندما قام من نومه حوالى الساعة ٨ صـباحا يـوم ٢٤/٢/١٩٨٢ ودخـل دورة الميـاه المقـابلة لمكتب مدرسة الخزان لاحظ كسر الكالون الخـاص بمدرسة الخزان فشك فى الامر وقـام بالمرور على بـاقى المدرسة فوجد بـاب حجـرة الصف الثالث المؤدى الى سقف حجرة التربية الفنية مفتوحا وزجـاج الحجرة

الخاصة بالمجال الصناعى التابعة لمدرسة النهضة مكسوراً ، فقام بتبليغ ناظر مدرسة الخزان ووكيلى مدرسة النهضة والمعاون الفنى لمدرسة النهضة المسئول عن العهدة •

وبسؤال السيد / .... معاون فنى مدرسة النهضة المشتركة بالوليدية عما اذا كان قد أغلق الدولاب الموجود به العهدة وشباك الحجرة عب دروس يوم الاربعاء ١٩٨٢/١٢/٢٢ ، أجاب بأنه قام بقفلهما • وبسؤاله عما إذا كان للشباك سبانيونة لغلقه وهل بها كسر يدل على فتحه بالقوة أجاب بأن الضلفة الزجاج لها سبانيونة أما الشيش فليس له سباليونة ولكن له شنكل مكسور وبمواجهته بأن جميع شبابيك المدرسة لها سباليونة وعن سبب عدم وجود سباليونة لهذا الشباك قرر أنه حضر ووجد الشباك على وضعه وبسؤاله عن سبب عدم قيامه بعمل سباليونة أو ابلاغ المدرسة بعمل سباليونة نظرا الى أن الحجرة أصبحت حجرته وبها عهدة يخشى عليها من السرقة كما حدث اجاب بأنه لم يجد سبانيونة وعمل لها شنكل ومسامير كاجراء وقائى مبدئى •

وفى التحقيق الذى اجرته النيابة الادارية سئل السيد / .... ناظر مدرسة النهضة الابتدائية المشتركة ، فقرر ان الاصناف المسروقة عبارة عن عدد (٢٦) فارة من الاحجام المختلفة تبلغ قيمتها ٦٧٤ جنيها وفقا لما جاء باذن الصرف الخاص بهذه الاصناف •

وبسؤال السيد / .... قرر أنه مسئول عن عهدة المدرسة المتمثلة فى الكراسى والتخت وغيرها بخلاف العهد الشخصية مثل عهدة التعليم الاساسى موضوع التحقيق وصاحب هذه العهدة هو السيد / .... وكانت تحفظ فى حجرة مخصصة لها بالدوز الثالث

بالمدرسة وهى حجرة مغلقة بقفل ورزة ومفتاح القفل الخاص بها طرف صاحب العهدة السيد / .... واضاف أن شباك الحجرة ليس له سباليونة ولا شباك حديد اما حجرة الناظر فكانت مقفولة بالرزة فقط وبدون قفل .

والمستفاد مما تقدم أن الطاعن أخل بواجبات وظيفته بأن أهمل فى المحافظة على عهدته اذ ترك شباك الحجرة الموجود بها العهدة دون تركيب سباليونة له واكتفى بشنكل مكسور الامر الذى يسهل فتحه ويجعل الدخول الى الحجرة أمرا ميسورا وذلك على الرغم من أن جميع شبابيك المدرسة لها سباليونة ولم يقم كذلك بابلاغ ادارة المدرسة سواء لتركيب سباليونة أو لتركيب شباك حديد أو لاتخاذ أى اجراء آخر للمحافظة على عهدته ومن ثم يكون القرار الصادر بمجازاته وتحميله بنصف قيمة الاصناف المسروقة قد قام على سبب يبرره وجاء مطابقا للمادتين (٤٥) و (٣٤٩) من لائحة المخازن والمشتريات بعد أن ثبت أن فقد الاصناف عهدته لم ينشأ عن سرقة بالاكراه أو بالسطو أو اسباب قهرية أو خارجية عن ارادة الطاعن .

ومن حيث أنه تأسيسا على ما سلف فان الحكم المطعون فيه يكون قد اصاب الحق فيما انتهى اليه ويكون الطعن غير قائم على أساس سليم من القانون ومن ثم يتعين رفضه ولا محل لما اثاره الطاعن فى تقرير طعنه من بطلان الحكم المطعون فيه بزعم أن مفوض الدولة الذى نظر تظلم الطاعن من القرار المطعون فيه هو نفسه رئيس المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لان الثابت من الاطلاع على الاوراق أن الشئون القانونية بادارة اسيوط التعليمية هى التى قامت بفحص التظلم المقدم من الطاعن .

(طعن رقم ٧٢٥ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٨٨/٥/١٤)

قاعدة رقم (٦٣)

المبدا :

المادتين ٤٥ و ٣٤٩ من لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها من مجلس الوزراء فى السادس من يوليو سنة ١٩٤٨ — حدد المشرع المسئولية المدنية لأمناء المخازن وأرباب العهد فاقام مسئوليتهم المدنية على أساس ((خطأ مفترض)) من جانبهم — خرج المشرع عن نطاق الاعفاء من المسئولية فى هذا الخصوص على القواعد العامة التى تحكم مسئولية المودع لديه — لم يكتف المشرع بتوافر السبب الأجنبى لاعفاء الأمين من المسئولية باعتباره نافيا لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر — كما هو الشأن بالنسبة للمودع لديه فى عقد الوديعة — استلزم المشرع للاعفاء أن يكون السبب الأجنبى ناشئا عن ظروف قاهرة لم يكن فى وسع الأمين الاحتراز منها أو التحرط لها — نظم المشرع بصفة عامة القاعدة الأساسية لتنظيم المسئولية المدنية للعاملين المدنيين بالدولة فى المادة ٧٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ — لا يسأل العامل مدنيا الا عن خطئه الشخصى — حكم هذه المادة يسرى على العاملين المدنيين سواء أكانوا من أرباب العهد أم من غيرهم مادام أنه لم يتقرر لهم أحكام خاصة باداة تشريعية مكافئة لنص قانون العاملين — المقصود بالخطأ الشخصى هو أن يكون الخطأ الذى أحدث الضرر فى العهدة ثابتا يقينيا حدوثه من العامل شخصيا الذى يحمل بالتعويض عن ذلك الضرر — يتعين أن يكون هذا الخطأ جسيما بحيث يتوفر فيه التعمد أو الاهمال الجسيم أو ينطوى على سوء النية والانحراف عما تفرضه واجبات الوظيفة العامة على العامل من المحافظة على الأموال العامة — بصفة خاصة ما يكون منها من ضمن عهدته الشخصية — يتعين أن يثبت قبل العامل خطأ لا يمكن اعتباره خطأ مرفقيا ناشئا عن التسبب أو بسوء الادارة فى هذا المرفق أو الاهمال فى تسيير شئونه — المادة ٣٣ من الدستور مفادها — كل مواطن واجب عليه حماية ودعم الملكية العامة التى جعل لها المشرع حرمة ترتب هذا الواجب العام — الموظف العام يكون فى وضع أشد بالنسبة لهذا الواجب وما يحمله من مسئوليات ولو لم يكن

صاحب عهدة - أمين المخزن أو رب العهدة منوط به الحفاظ على أموال الدولة التى فى حيازته وبذل اقصى الجهد فى سبيل وقايتها من خطر الفقد أو التلف - كما يفعل ذلك بالنسبة لماله الشخصى .

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت من الاوراق والتحقيقات أن فقد الموتوسيكل عهدة المطعون ضده لم يكن نتيجة سرقة بالاكراه أو بالسطو ، وانما فقد هذا الموتوسيكل بعد ان قام المطعون ضده بترك الموتوسيكل بين حجرة التليفون والسور الفاصل بين الادارة الزراعية والادارة البيطرية حيث يتصل هذا المكان بالبوابة الموجودة بسور الادارة البيطرية والمؤدية الى الطريق العام .

ومن حيث أن المطعون ضده قد تسلم الموتوسيكل الفاقد من جهة عمله التى كان يشغل بها وظيفة مهندس الارشاد الزراعى بالسنطة . ليكون عهدة شخصية فى ذمته ومن ثم فقد أضحى بذلك من أرباب العهد الذين تنظم أحكام مسئوليتهم لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها من مجلس الوزراء فى السادس من يوليو ١٩٤٨ . تلك اللائحة التى قررت قواعد خاصة فى هذا الشأن ، حيث نصت فى المادة (٤٥) منها على أن « أمناء المخازن وجميع أرباب العهد مسئولون شخصيا عن الاصناف التى فى عهدتهم وعن حفظها والاعتناء بها وعن صحة وزنها وعددها ومقاسها ونوعها ، وعن نظافتها وصيانتها من كل ما من شأنه أن يعرضها للتلف أو الفقد ، ولا تخلى مسئوليتهم الا إذا ثبت للمصلحة أن ذلك قد نشأ عن أسباب قهرية ، أو ظروف خارجة عن ارادتهم ولم يكن فى الامكان التحوط لها » .

ونصت المادة (٣٤٩٠) من هذه اللائحة على ان « الاصناف المفقودة أو التالفة لا تخصم قيمتها على جانب الحكومة الا إذا ثبت أن

فقدها أو بتلفها نشــأ عن سرقــة بالاكراه أو بالسطو أو عن طريــق حريق أو سقوط مبان أو عوارض أخرى خارجة عن ارادة أو مراقبــة صاحب العهدة .. أما الاصــناف التى تفقد أو تتلف بسبب سرقة أو حريق أو أى حادث آخر كان فى الامكان منعه ، فيسأل عنها من كانت فى عهدته تلك الاصناف حين حصول السرقة أو التلف » .

ومن حيث أن مفاد هذين النصين أن المشرع حدد المسئولية المدنية لامناء المخازن وأرباب العهد فاقــام مسئوليتهم المــدنية على أساس « خطأ مفترض » من جانبهم عن كل تلف أو فقد أو عجز فى عهدتهم وقد افترض المشرع هذا الخطأ رغبة فى اســباغ أكبر قدر من الحماية على الاموال التى يؤتمن عليها أمناء المخازن وأرباب العهد ، ولذلك خــرج المشرع عن نطاق الاعفاء من المسئولية فى هذا الخصوص على القواعد العامة التى تحكم مسئولية المــودع لديه ، فلم يكتف بتوافــر السبب الاجنبى لاعفاء الامين من المسئولية باعتباره نافيا لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر كما هو الشــأن بالنسبة للمودع لديه فى عقد الوديعة ، بل استلزم للاعفاء أن يكون السبب الاجنبى ناشئا عن ظروف قاهرة لم يكون فى وسع الامين الاحتراز منها أو التحوط لها .

وحيث ان المشرع قد نظم بصفة عامة القاعدة الاساسية لتنظــيم المسئولية المدنية للعاملين المدنيين بالدولة فى نظام العاملين المدنيين الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والذى تنص المــادة (٧٨) منه صراحة على أنه « لا يسأل العامل مدنيا الا عن خطئه الشخصى » .

ومن حيث ان هذا النص يحكم مسئولية العاملين المدنيين ســواء أكانوا من أربــاب العهد أم من غيرهم ما دام انه لم يتقرر لهم أحكام خاصة باداة تشريعية مكافئة لنص قانون العاملين ، ومن حيث أن الذى عناه المشرع بالخطأ الشخصى ان يكون الخطأ الذى احدث الضرر فى

العهدة — تلفا أو فقـداً أو عجـزاً لجانب منها — ثابتاً يقينا حدوثـه من العامل شخصيا الذى يحمل بالتعويض عن ذلك الضرر كذلك فـانه يتعين أن يكون هذا الخطأ جسيما بحيث يتوفر فيه العمد أو الاهمال الجسيم ، أو ينطوى على سوء النية والانحراف عما تفرضه واجبـات الوظيفة العامة على العامل من المحافظـة على الاموال العامة وبصـفة خاصة ما يكون منها من ضمن عهدته الشخصية أى يتعين ان يثبت قبل العامل خطأ لا يمكن اعتباره خطأ مرفقيا ناشـئا عن التسيب أو سـوء الادارة فى هذا المرفق ، أو الاهمال فى تسيير شـئونه وقد تبنى المشرع بذلك النص منذ ان أورده فى انظمة العاملين المدنيين بالدولة صراحـة المبدأ الاسـاسى الذى سـبق ان اسـتقر عليه القضـاء الادارى من المسئولية المدنية للعاملين المدنيين من قبل ، ومن حيث أن ما ورد بنص نظام العاملين المدنيين آنف الذكر محدداً أسس المسئولية المدنية للعامل قد ورد فى قانون وهو لذلك بلا شك أعلى مرتبة من لائحـة المخـازن سالفة الذكر الصـادرة بأداة تنظيمية من السلطة التنفيذية — كما ان انظمة العاملين المدنيين التى قـررت تلك القـاعدة بنص صريح من قانون العاملين المدنيين وحتى النص السارى على الواقعة محل النزاع والوارد بالمـادة (٧٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ لاحقـة فى الصدور على لائحة المخازن والمشتريات الصادرة سنـة ١٩٤٨ بقرار من مجلس الوزراء على النحو سالف الذكر ومن ثم فانه يتعين بالحتم والضرورة اعمال احـكام القـانون الاعلى مرتبـة من تلك اللائحـة وتطبيق ما ورد بها من أحكام بما لا يتعارض مع علو القانون عليهـا وصدوره لاحقـا لنفاذها .

وحيث انه بناء على ما سبق وبمراعاة ما ورد من أحكام جـائزة التطبيق فى لائحة المخازن والمشتريات فانه اذا كان معيار الخطأ الشخصى بالنسبة لغير أمناء المخازن وأرباب العهد يقتضى ان يثبت أن الخطـأ

الذى وقع من العامل جسيما بالمعيار السالف ذكره وذلك فيما يتعلق بالاموال والممتلكات العامة التى أضرت بها أفعاله التأديبية رغم أن تلك الاموال والممتلكات العامة ليست ضمن عهدته الشخصية الا أنه بحكم وظيفته العامة التى يشغلها يكون فى مركز قانونى وفعلى خاص يمكنه من الاعتداء عليها اهمالا أو عمداً واذا كان كل مواطن وفقا لصريح نص المادة ٣٣ من الدستور واجب عليه حماية ودعم للملكية العامة التى جعل لها المشرع حرمة ترتب هذا الواجب انعام فان الموظف العام يكون فى وضع أشد بالنسبة لهذا الواجب وما يحمله من مسئوليات ولم لم يكن صاحب عهدة .

ومن حيث أن أمناء المخازن وأرباب العهد توجد الاموال والممتلكات العامة فى حيازتهم وتحت سيطرتهم الشخصية الفعلية والقانونية للتصرف بشأنها وفقا للقوانين واللوائح المالية فى الاغراض المخصصة لها ولذلك فانه تتحقق مسئوليتهم التأديبية والمدنية بمجرد فقد أو تلف الاشياء المسلمة اليهم مادام لم يثبت أن فقد عهدتهم أو تلفها كان قهريا وخارجا عن ارادة أو مراقبة صاحب العهدة رغم تحوطه التحوط الواجب بان يكون قد بذل من جانبه أقصى درجات الوعى واليقظة واتخذ أقصى ما يمكنه من اجراءات الحيطة الممكنة وذلك طبقا للقوانين واللوائح والعرف الادارى السائد وعلى النحو الذى يبذله فى ماله الشخصى .

ومن ثم فان أمين المخزن أو رب العهدة — وهو منوط به الحفاظ على أموال الدولة التى فى حيازته وصيانتها ورعايتها وبذل أقصى الجهد فى سبيل وقايتها من خطر الفقد أو التلف كما يفعل ذلك بالنسبه لماله الشخصى يعتبر تقصيره فى أداء هذا الواجب على النحو سالف البيان فى حكم الخطأ الجسيم الذى يدخل فى عداد الخطأ

الشخصى فى مفهوم نص المادة (٧٨) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار اليها •

ومن حيث أنه تطبيقا لما تقدم فانه حيث أن الثابت من الاوراق أن السيد / .... (المطعون ضده) كان رب عهدة فى شأن الموتوسيكل المفقود ، وقد كان مسئولا شخصيا عنه وعن حفظه والاعتناء به عنايته بماله بحيث لا تخلى مسئوليته عن فقده الا اذا ثبت أنه بذل فى الحفاظ على هذه العهدة الشخصية الجهد المعتاد فى الحفاظ على أمواله الخاصة ورغم ذلك فقد حدث هذا انفقد نتيجة سرقة بالاكراه أو السطو أو عن طريق سقوط مبان أو عوازض أو غير ذلك من الاسباب الخارجة عن ارادته أو مراقبتـه •

ومن حيث أن الثابت من الاوراق والتحقيقات - وباقرار المطعون ضده نفسه - أنه ترك الموتوسيكل عهدته وبصفته مهندس الارشاد الزراعى بالسنطة بين حجرة التليفون والسور الفاصل بين الادارة الزراعية والادارة البيطرية حيث يتصل هذا هذا المكان بالبوابة الموجودة بسور الادارة البيطريه والمؤدية الى الطريق العام ، ولم يتركه أمام المدخل الرئيسى وسط الادارة بحيث يكون تحت رقابة وحراسة الخفراء وفى مأمن من السرقة خاصة وأنه يعلم أن القفل الخاص بمنع حركة الموتوسيكل كان مكسورا ، الامر الذى كان يقتضيه مزيدا من التحوط بمراعاة تركه فى أكثر المواقع أمنا وهو الموقع المستعمل أساسا كموقف داخلى للموتوسيكلات فى جهة العمل التى حدثت بها واقعة الفقد •

ومن حيث أن مؤدى ذلك أن المطعون ضده قد أهمل اتخاذ اجراءات الحيطة الكافية للتحرز ضد احتمال سرقة الموتوسيكل عهدته الشخصية ومن ثم فانه يكون قد قصر فى واجبه كرب عهده وارتكب خطأ

شـــخصيا الامر الذى يســـتوجب مســـــئوليته عن سداد قيمة عهـــدته الشـــخصية على نحو ما صـــدر به قرار جهـــة الادارة بعـــد اعتـــراض الجهاز المركزى للمحاســـبات الشـــعبة الثالثة بالادارة العامة الاولى بالجهاز المركزى للمحاســـبات ٠٠ كتابهـــا رقـــم ٢٠١٥ فى ٥/١٠/٨٣ ملف ٢٢٥/١/٨٣) على تحميل الخزانة العامة قيمة الموتوسكل المفقـــود تأسيســـــا على أن المطعون ضده قد ارتكب اهمالا جســـيما فى الحفاظ على عهدته والذى صـــــدر الحكم فيه رغم كل ما سبق مخالفا لحقيقة الواقع وصحيح القانون ــ قاضـــيا بالغائه ٠

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب خلاف هذا المذهب ، فانه يكون قد خالف القانون ومن ثم يكون واجب الالغاء ٠

(طعن رقم ٢٢٢٦ لسنة ٣٢ ق ــ جلسة ١١/٣/١٩٨٩)

الفــرع الثــانى
يعد قرار تحميل العامل بقيمة العجز الذى وجد بعهدته بوصــفه من أرباب العهــد قــرارا اداريا

قاعــدة رقم (٦٤)

المبـــدا :

قرار تحميل العامل بقيمة العجز الذى وجد بعهدته بوصفه من اربـــاب العهد ليس قرارا تاديبيا بل هو قرار ادارى مما تختص به محكمة القضـــاء الادارى .

المحــكمة :

من حيث ان القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة نص فى الفقرة الاخيرة من المادة ١٥ على اختصاص المحاكم التأديبية بما ورد فى البندين تاســعا وثالث عشر من المــادة (١٠) واولهما الطلبات التى يقدمها الموظفــون العمــوميون بالغاء القرارات النهــائية للســـلطات التأديبية وثانيهما الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطـــاع العام فى الحـــدود المقــررة قانونا ونص فى المــادة (١٩) على أن توقــع المحاكم التأديبية الجــزاءات المنصــوص عليهــا فى القــوانين المنظمة لشـــئون من تجرى محاكمتهــم ثم حــددت الجزاءات التى يجوز توقيعها على العاملين بالجمعيات والهيئـــات الخاصــة وحــدد القانون فى المــادة (٢١) الجزاءات التأديبية التى توقع على من تــرك الخدمة فأن ما يســتفاد من ذلك أن المشرع قــد اراد بالقرارات النهائية للســلطات التأديبية تلك القرارات الصــادرة بالجزاءات مما يجــوز لتلك الســلطات توقيعها طبقا لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وهو الذى حــدد هذه السلطات وما تملك كل سلطة منها توقيعه من جزاءات

وذات المعنى هو المقصود بالجزاءات التى توقع على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا وهو قانون نظام العاملين بالقطاع العام والذى حدد هو الاخر السلطات التأديبية وما يجوز لكل سلطة منها توقيعه من جزاءات وهو ذات المقصود من المادتين ١٩ ، ٢١ من القانون ومن ثم فان تعبير الجزاء التأديبي لا يمكن أن يقصد به غير هذا المعنى وقد حدد كل من قانونى العاملين بالحكومة والقطاع العام هذه الجزاءات على سبيل الحصر •

ومن حيث أنه طبقا لما تقدم واذ كان اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات على نحو ما سلف ايضاحه قد انتقل الى هذه المحاكم استثناء من الولاية العامة للقضاء الادارى بالنسبة للموظفين العموميين واستثناء من الولاية العامة للقضاء العادى (المحاكم العمالية) بالنسبة للعاملين بالقطاع العام ، لذلك واذ كانت القاعدة المسلمة ان الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع فى تفسيره ومن ثم فان الطعن فى أى قرار آخر ليس جزاءا تأديبيا من الجزاءات التى حددها القانون على سبيل الحصر لا يكون أمام المحاكم التأديبية وانما ينعقد الاختصاص بنظرة للقضاء الادارى صاحب الولاية العامة اذا كان الطاعن من الموظفين العموميين •

ومن حيث ان القرار محل الطعن الماثل هو قرار بتحمل المدعى بقيمة العجز الذى وجد بعهدته بوصفه من أرباب العهد ومن ثم فانه ليس قرارا تأديبيا بل هو قرار ادارى مما تختص به محكمة القضاء الادارى على نحو ما سلف بيانه واذ ذهب الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله متعينا الالغاء •

(طعن رقم ٣٠١٦ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٦/١١/٣٠)

الفصل السادس

المسئولية العقدية

قاعدة رقم (٦٥)

المبدأ :

الخطأ فى المسئولية العقدية يتمثل فى عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد ايا كان السبب ـ يستوى فى ذلك أن يكون عدم التنفيذ ناشئا عن عمد أو اهمال أو عن فعل دون عمد أو اهمال .

المحكمة :

ومن حيث أن مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله على سند من القول ان العقد وقد أنعقد بين الطرفين بمجرد اخطار الشركة بقبول عطاءها .

وذلك بتاريخ ١٥/٦/١٩٨٣ ووقعته بتاريخ ٢٣/٦/١٩٨٣ وأن الاوراق تكشف عن أن الشركة لم تقم بأى عمل يدل على جدية التنفيذ ولم ترسل رسومات الشبكة الا فى ١١/١٢/١٩٨٣ كما أنها قامت بفتح الاعتماد المستندى فى وقت متأخر بما يكون ما أجرته جهة الادارة من تسييل خطاب الضمان ومصادرته مطابقا للقانون وما تقضى به المادة ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات هذا فضلا عن التعويض الذى قضت به المحكمة لم يقم على أساس من القانون اذ يستوجب الحكم به ضرورة توافر أركان ثلاثة هى الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما وأن الاوراق لا تكشف عن ثبوت اضرار لحقت بالشركة نتيجة عدم

تنفيذ العملية فضلا عن عدم توافر ركن الخطأ من جانب الجهة الادارية مما يقتضى القول بأن الحكم قد خالف القانون فى هذا الشأن •

ومن حيث أنه طبقا للقواعد والمبادىء المقررة فى قضاء هذه المحكمة فان الخطأ فى المسئولية العقدية يتمثل فى أهم حالاته فى عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد أيا كان السبب يستوى فى ذلك أن يكون عدم التنفيذ ناشئا عن عمد أو اهمال أو عن فعل دون عمد أو اهمال •

ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن الجهة الأدارية الطاعنة قد أبرمت عقداً مع الشركة المطعون ضدها لتوريد وتركيب سنترال تليفونى اليكترونى والشبكة الارضية داخل مبانيها بمبلغ ١٩٤٠٠ ج — وقد وقعت الشركة العقد بتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٣ بينما لم توقعه الجهة الادارية الا فى ١٩٨٣/١١/١ بعد اعتماده من مجلس الدولة وقد نصت المادة الرابعة منه على « يلتزم الطرف الثانى بتوريد وتركيب السنترال والشبكة خلال تسعين يوما من تاريخ استلامه لامر التوريد والدفعة المقدمة على أن يقوم الطرف الاول بتسليم الموقع خال من الموانع وكذلك رسم الشبكة » •

ومن حيث أنه تأسيسا على ذلك النص فان التزام الشركة المطعون ضدها بتنفيذ العقد خلال المدة المتفق عليها رهينة بأن تقوم الجهة الأدارية من جانبها بتنفيذ أربعة أمور لصالح الشركة المتعاقدة وذلك على النحو التالى :

١ — تسليم أمر التوريد للشركة ٢ — صرف الدفعة المقدمة بموجب خطاب ضمان ٣ — تسليم الموقع خالى من الموانع ٤ — تقديم رسوم الشبكة الارضية •

ومن حيث أنه يبين من الاوراق وخاصـــة المذكرة المرفوعة من الجهة الادارية الطـــاعنة الى رئيس قطـــاع الشئـــون المـــالية والادارية المشرف العام على المشروعات الامريكية بتاريخ ١٩٨٤/٥/١٣ ان الجهـــة الادارية لم تقم بتنفيذ التزاماتها فى موعد يسوغ اتخـــاذ أجراءات مصـــادرة الضـــمان والتنفيذ على حسـاب الشركة المطعـــون ضـــدها اذ لم تمنح أمر التوريد الا فى ١٩٨٣/١٠/٢ — والذى يفيـــد أســاسا لبدء تنفيذ العقد وبعـــد طلب من الشركة بخطـــابها المـــؤرخ ١٩٨٣/٩/٢٤ بل أنه يبين من هذه المذكرة كذلك ان الجهـــة الادارية أرســلت العقد الى الشركة بعد توقيعه فى ١٩٨٣/١١/١٣ وضـــمنت خطابها المرفق به العقد ضرورة السرعة فى البدء فى التنفيذ وقامت من جانبها بعد مرور خمســـة عشر يوما باتخاذ اجراءات مصـــادرة الضمان والتعاقد مع الشركة المخالفة فى الاســـعار كل ذلك دون أن تراعى مدى تراخيها هى فى تنفيذ التزاماتها فى موعد ملائم قبل اتخاذ هذه الاجراءات الامـــر الذى يتعذر معه بهذه الصـــورة القول بأن الشركة لم تقم بتنفيذ التزاماتها فى الموعد المحدد فى العقد ، كما أن الجهـــة الادارية لم تعـــر اهتماما لخطاب الشركة المطعون ضـــدها بأنها قامت بفتـــح الاعتمـــاد المســـتندى للعملية وان المعـــدات ســـتصل فى نهاية شهر ديسمبر سنة ٨٣ وذلك بتاريخ ١٩٨٣/١١/٢٨ وخاصة وأنها قامت باستلام العملية ابتدائيا من الشركة التى قامت بتنفيذ العملية على حســاب الشركـــة المطعون ضـــدها فى ١٩٨٤/٤/١٤ أى بعـــد أربعـــة شـــهور ونصـــف من التاريخ الذى حددته الشركة المطعـــون ضـــدها لوصـــول المعدات من الخـــارج .

وحيث أنه متى كان الثابت على النحـــو المتقـــدم أنه قد حيل بين المتعاقد والبدء فى تنفيذ العملية فى الوقت المحـــدد فى العقـــد بســـبب عدم قيام الجهـــة الادارية بتنفيذ التزاماتهـــا فى الوقت الملائم الامـــر

الذى ما كان يجب معه أن تبادر من قبلها بمصادرة الضمان وما أعقبته من اجراءات أخرى وخاصة وأن الاوراق أجدبت عن قيام الجهة الادارية بتسليم الموقع خالى من الموانع ورسم الشبكة .

ومن حيث أنه متى ثبت ذلك فان الجهة الادارية يتعين عليها رد قيمة خطاب الضمان الذى صادرته دون سند من القانون كما أن بمسلكها الخاطىء هذا يتعين عليها كذلك تعويض الشركة المطعون ضدها عما تكبدته من مصاريف فى هذا الخصوص .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه وقد أخذ بوجهة النظر المتقدمة بشقيها وذلك فيما انتهى اليه من استخلاص عدم تقصير الشركة المطعون ضدها فى تنفيذ التزاماتها وفى نسبة الخطأ الى جانب الادارة وما تقضى به من الزام الجهة الادارية بـرد قيمة خطاب الضمان وقدره ٢٩٤٠ جنيها وتعويض الشركة عما تكبدته من مصاريف بمبلغ ألف جنيه واذ ذهب الحكم المطعون فيه هذا المذهب فان يكون قد صادف صحيح حكم القانون ويكون الطعن قد أقيم على غير أساس من القانون مما يتعين معه القضاء برفضه والزام الجهة الادارية المصروفات .

(طعن رقم ٢٤٥٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٦/٣/١٩٩٣)

قاعدة رقم (٦٦)

المبدأ :

قيام جهة الادارة بسحب العمل من المتعاقدين معها بغير وجه حق فضلا عن توقيع غرامات تأخير تكون قد ارتكبت خطأ عقديا تسبب فى اضرار للمتعاقدين معها ومن ثم تكون مسئولة عن تعويض هذه الاضرار — للمتعاقدين ان يرجعوا عليها بمستحقاتهم الناتجة عما نفذوه من العقود المسنده اليهم من تأمينات نهائية وفروق مستخلصت او اية مستحقات اخرى .

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت من الاوراق المودعة فى هذه الطعون ومنهـا تقرير لجنة الخبراء المؤرخ ١٩٨٣/٤/٦ أن مورث الطاعنين فى الطعن رقم ٢٠٥٢ لسنة ٣٠ ق و ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ تعاقـدا مع الهيئة العامة للتعمير والمشروعات الزراعيـة بموجب ثلاثة عقـود صـدرت عنهـا أوامر تشـغيل أرقام ١٣٦٧ ، ١٣٦٨ ، ١٣٦٩ بتاريخ ١٩٧١/٨/٢٩ وذلك لانشـاء مبـانى فى مناطق : البسـتان ، النهضـة (أ) ، والنهضـة (ب) لاسـكان المزارعين شـاملة الخدمات والمياه والصرف الصـحى على أن تسـلم المسـاكن المحددة للزراعات الشـتوى خلال أربعـة أشـهر والمسـاكن المحـددة للزراعات الصيفى خلال ثمانية أشـهر من تاريخ صـدور أوامر التشـغيل ، وكان من بين شروط التعـاقد انتى ارتضاها الطرفان تحت عنوان الاشتراكات الخاصة أن تصاريح الحديد والاسـمنت والمواد التموينية تصرف فى مواعيدها ، وبموجب هذا النص التزمت الجهة الادارية المتعاقـدة بصرف تصـاريح المـواد التموينية ومنها الاسمنت ، وقد قررت الهيئة الطاعنـة أن كميـات الاسـمنت اللازمة لاتمام العمليـات موضـوع العقود الثلاثة تبلغ ٣٢٠٤ طنـا ، الا أن الثابت من الاوراق ومنها تقرير خبير الدعـوى رقـم ٩١ لسنة ١٩٧٣ أبو المطامير المرفوعة من المتعـاقدين المذكورين ضـد الهيئـة المتعاقدة أن جملة ما تسـلماه من أسـمنت بلغت ٦٠٠ طنـا منهـا ٢٠٠ طنـا سـلمت فى ديسمبر سنة ٧٢ ولم يصرف لهما أية كميات بعد هذا التاريخ وذلك بسـبب عدم تجديد التصـاريح من الهيئة المتعاقدة ، وبتاريخ ١٩٧٣/٣/٥ كتبت الهيئة المذكورة الى مدير مكتب الاسـمنت المصرى بوقف صرف باقى الكمية بسبب توقف العمل فى الانشـاءات موضـوع العقود المشـار اليها ، وقد ترتب على تأخير صرف كميـات الاسمنت الى المقـاولين المتعـاقدين ووقف الجزء الاكبر من هـذه

الكميات أن تأخر تسليم الاعمال بل أدى الى التوقف شبه التام عن العمل فيها . وقد بلغت نسب ما تم تنفيذه عن العمليات الثلاث ٢١٪ من عملية مبانى قرية البستان ، ٤١٪ من أعمال مبانى قرية النهضة (أ) ، ٦٠٪ من عملية قرية النهضة « ب » وهى نسب تزيد على نسبة ما تسلماه المتعاقدان من كمية الاسمنت التى هى عصب عملية البناء والتى لم تزد على ⅓ الكمية المطلوبة للعمليات موضوع التعاقد ، ومن ثم فان التأخير فى اتمام هذه العمليات انما يرجع الى الجهة الادارية المتعاقدة (الطاعنة) وتقع تبعيته عليها ، ويكون ماقامت به الهيئة الطاعنة من توقيع غرامات تأخير على المتعاقد فى غير محله ، كما أن ما قامت به الهيئة من سحب العمل منهما استنادا الى هذا التأخير قد جاء مجافيا لنص المادة ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات السارية على هذه المنازعة الذى جرى على أن :

للوزارة أو المصلحة أو السلاح فى حالة عدم قيام المتعهد بالتوريد فى الميعاد المحدد بالعقد أو خلال المهلة الاضافية أن تتخذ أحد الاجراءين التاليين وفقا لما تقتضيه مصلحة العمل : —

(أ) شراء الاصناف التى لم يقم المتعهد بتوريدها من غيره على حسابه سواء بالممارسة أو بمناقصة محلية أو عامة بنفس الشروط والمواصفات المعلن عنها والمتعاقد عليها .. وقد جرى قضاء هذه المحكمة على حساب المتعاقد المقصر هو وسيلة من وسائل الضغط التى تستخدمها الادارة لارغام المتعاقد معها على تنفيذ العقود ، الا أن أعمال هذا الحكم منوط بوجود تقصير من المتعاقد مع الادارة ، فاذا انتفى هذا التقصير وثبت أن السبب فى التأخير فى التنفيذ راجع الى فعل الادارة المتعاقدة لم يكن ثمة محل لاعمال حكم المادة ١٠٥ المشار اليها .

واذ كان ذلك وكانت الجهة الادارية الطاعنة قد قصرت فى التزاماتها فى عقود النزاع وألقت بتبعية هذا التقصير على عاتق المتعاقدين وقامت بسحب العمل منها بغير حق فضلا عن توقيع غرامات تأخير فانها تكون قد ارتكبت خطأ عقديا تسبب فى اضرار المتعاقدين معها ومن ثم تكون مسئولة عن تعويض هذه الاضرار ، كما يكون للمتعاقدين أن يرجعا عليها بمستحقاتها الناتجة عما نفذاه عن العقود المسندة اليهما من تأمينات نهائية وفروق مستخلصات وأية مستحقات أخرى •

ومن حيث أن قضاء محكمة القضاء الإدارى قد قدر مستحقات المتعاقدين مع الهيئة الطاعنة الناتجة عما قاما بتنفيذه من أعمال عقود النزاع بمبلغ ١٤٦٦٨ جنيها و ٧٩٨ مليم ورفض ما عدا ذلك من مطالبات المدعين وقام قضاءه على أسباب سائغة تحمله ، فانه يكون قد أصاب فى قضائه فى هذا الحكم ويكون الطعن عليه فى هذا الصدد فى غير محله متعين الرفض — الا أن هذا الحكم قد شابه عيب تمثل فى توجيه حكمه الى الهيئة العامة للتعمير والمشروعات الزراعية رغم أن الحاضر عن هذه الهيئة قرر أمام المحكمة بأن وزير الرى واستصلاح الاراضى أصبح يمثل الهيئة المدعى عليها طبقا لقرار رئيس الجمهورية رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٧٧ كما أن المدعين قاما بتصحيح شكل الدعوى بتوجيه المطالبة الى وزير الرى واستصلاح الاراضى وهو ما يتعين معه تعديل هذا الحكم والحكم الآخر الصادر بجلسة ١٩٨٤/٣/٢٥ فى ذات الدعوى •

ومن حيث أنه عن طلب التعويض الذى طلبه المتعاقدان مع الادارة لجبر ما أصابهما من أضرار مادية وأدبية ، فان الثابت من الاوراق أن الخبير المنتدب فى الدعوى قام بتقدير قيمة الاضرار التى حاقت بالمتعاقدين من جراء قيام الادارة بسحب العمل منهما بمبلغ ١٤٦١٥ جنيها

منها مبلغ ٨٥٢٦ جنيها يمثل قيمة الارباح التى فاقت عن جملة قيمة الاعمال التى حرم المدعيان من تنفيذها والتى بلغت ٢٠٩٤٦٩ جنيها و ٥٤٠ مليم بتقدير نسبة ربح مقدارها ٥٪ ، ويضاف الى ذلك مبلغ ٦٠٨٩ جنيها يمثل قيمة الاضرار المتمثلة فى الفوائد التى استحقت عليهما لبنك مصر فيكون مجموع المبلغين هو ١٤٦١٥ جنيها ، واذ قام هذا التقدير على أسس سليمة استقاها مما ورد بتقرير الخبير وبعد ان ناقش اعتراضات المدعين التى ساقاها فان قضاء محكمة القضاء الادارى الصادر فى الدعوى رقم ١٤٣٧ لسنة ٣١ ق بجلسة ١٩٨٤/٣/٢٥ يكون قد حالفه التوفيق •

(الطعون أرقام ١٥٥٢ ، ٢٠٥٢ ، ٢٠٨٣ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١٣)

الفصل السابع
المسئولية التأديبية

الفرع الأول
مناط قيام المسئولية التأديبية للموظف العام

قاعدة رقم (٦٧)

المبدأ :

يجب لقيام المسئولية التأديبية للموظف العام اثبات إختصاص الموظف بالعمل موضوع المخالفة المنسوبة اليه وفقا للقواعد المنظمة للاختصاص والمستندات .

المحكمة :

وحيث أنه بالنسبة الى كل من السبب الثانى والثالث — من التقرير — الذى أعتبر أساسا إحتماليا لهلاك قطيع الدجاج فانه فى مقام المسئولية التأديبية للموظف العام يجب اثبات اختصاص الموظف بالعمل موضوع المخالفة المنسوبة اليه وفقا للقواعد المنظمة للاختصاص والمستندات ، وليس على التقدير العام النظرى الخالى من التأييد المستندى سواء دفع الموظف بذلك أم لا ، لان الاختصاص بالعمل موضوع المخالفة هو أول عنصر فى المسئولية التأديبية ، فاذا كان الثابت ان سلطة الاتهام قدمت الطاعن للمحاكم التأديبية ، وقضى الحكم المطعون فيه بادانته إستناداً الى أنه المسئول عن الاعمال موضوع المخالفة — بصفته الطبيب البيطرى المشرف على المزرعة ومسئول عن فحص المصل الذى يتم التحصين به قبل إستخدامه ومسئول عن ذلك ، وبهذه الصفة — عما ورد فى التقرير من احتمال تعرض

القطيع لنزلات برد أو جوع أو عطش أو فساد الفرش ، وأنه دفع بعدم اختصاصه بذلك وأن ذلك ليس مهمته وأسنده الى الوحدة المحلية التى تتولى شراء المصل والى المشرف على المزرعة بشأن عدم تعرض القطيع للبرد أو الجوع أو العطش وسلامة الفراش ، فانه كان يتعين لاثبات مسئولية الطاعن تحديد إختصاصه فى الامور سالفة الذكر والتى نازع فى إختصاصه ، وفقا للقواعد المنظمة للاختصاص وتوزيع العمل وتحديد الواجبات الوظيفية لكل من المشرفين على المزرعة وحدودها بينهم لكون ذلك أساسا لتقرير مسئوليته ، وردا أيضا على دفاع الطاعن الذى يعتبر دفاعا فى هذا الخصوص جوهريا يؤثر الفصل فيه على مسئولية الطاعن من عدمه وإذ لم يفعل الحكم ذلك وقضى بادانته لمجرد صفته كطبيب بيطرى دون الفصل فى مسألة اختصاصه بالوقائع التى قيل أنها من أسباب هلاك القطيع فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب إلغاؤه والحكم ببراءة الطاعن مما نسب اليه .

(طعن رقم ١٧١٣ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩٢/١٠/٢٤)

الفـرع الثـانى

المسـئولية سـواء كانت جنـائية أم تأديبيـة
تقـوم على القطع واليقين لا على الظن والتخمـين

قاعـدة رقم (٦٨)

المبـدأ :

المسئولية سواء كانت جنائية أم تأديبية تقوم على القطع واليقين لا على الظن والتخمـين .

المحـكمة :

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أنـه بتاريخ ١٩٨٦/٥/١٧ ورد لمشروع تربية الدواجن التابع للوحـدة المحلية بالوسطانى دفعـة دجاج من الشركة العامة للدواجن مقدارها ٦٠٠٠ كتكوت ، بلغ عدد النافق منها حتى سن ٢١ يوم ١٥١ كتكوت ، ٢٣٩٢ بعد عمر ٢١ يوم — مما أدى الى تحقيق خسائر مقدارها ٧٥٠ر٣٠٠٠ جنيه من جمـلة التكاليف ، وبررت الوحـدة هذه الخسـارة باصـابة القطيع بمرض النيوكاسل الذى لا علاج له بناء على تقرير طبى أفـاد بوجود إشتباه مرض النيوكاسل وكـذلك تقرير طبى عن حالة دفعة الدجـاج أعـد بمعرفـة الدكتورة / .... اخصائية دواجن بمديرية الطب البيطرى والتى قـررت فى التحقيـق ان الاجراءات الوقائيـة وفقـا للقواعد الطبية لمواجهة مرض النيوكاسل نقص بتحصين الكتكوت وعمره سبعة أيـام والجرعة الثانية وهو فى عمر من ١٨ الى ٢١ يـوم أما الجرعة الثالثة (لاسوتا) تكون بعد ذلك من ١٠ الى ١٤ يـوم وأنه تبين أن الوحـدة المحلية حصنت الكتاكيت فى ١٩٨٦/٦/٢٢ وعمر الكتكوت ٣٧ يوم أى بعد ٢٠ يـوم من الجرعـة الاولى التى تمت فى

١٩٨٦/٦/٢ • وهـو ما يخالف القـواعد الطبية ـ وأضافت أنـها لا تستطيع الجزم بأن سبب النفوق يرجع الى مرض النيوكاسل وانمـا هو مجرد إشـتباه ، وأن حـالات النفوق لا تخرج عن أحد أسـباب ثلاثـة هى :

١ ــ تأخير تحصين بالجرعة الثانية بفاصل زمنى مقداره ٢٠ يوما من الجرعـة الاولى •

٢ ــ أن تكون الامبولات أصلا فاسدة أو قوتها المعيارية منخفضة •

٣ ــ أن يكون القطيع قد تعرض بعد التحصين فى الجرعة الثانية الى أحـد العوامل الضـاغطة كالتعرض لنزلات برد أو جوع أو عطش أو فساد الفرش ، لذلك أحيل الموضـوع للنيابة الاداريـة للتحقيق وتحديد المسئولية ، وأسفر التحقيق عن ثبوت مسئولية الطاعن واحالته للمحاكمة التأديبية التى قضت بمجازاته على النحو السابق بيانه •

وحيث أنه بسؤال الطاعن فى التحقيقات دفـع ما نسب اليه بـأن سبب نفوق الدجـاج يرجع الى أن مصـل لاسوتا الثانية كان غـير سليم وأن الوحدة المحلية هى المسـئولة عن ذلك لشرائه من القطـاع الخاص وكان يجب عليها شراءه وطلبه من مديرية الطب البيطرى إلا أن الوحدة تتسهل مصل لاسوتا لسهولة استخدامه وأنه المشرف على إتخاذ اجراءات التحصـين مع المسئولين بالوحدة عن المشروع ، وبالنسبة لعدم إختباره الامبولات قبل الاستخدام برر ذلك بعدم وجود الاجهزة اللازمة لذلك ــ وأنه كان يتعين على الوحدة أن تقـوم بهذا الاجـراء لدى مديريةالطب البيطرى وأضاف أن سبب تأخير تحصين لاسوتا الثانية عن الموعد المقرر يرجع الى إصابة القطيع بنزلة شعبية ولا يمكن تحصينه إلا بعـد شـفائه •

ومن حيث أنه عن السبب الاول من أسباب الطعن فـان الثابت من الاوراق ، أن الدكتورة/ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ لم تستطع فى تقريرها وأقوالها التى إستند اليها الحكم المطعون فيه ــ أن تحدد سببا معينا لنفوق الدواجن وإنما حددت ثلاثة أسباب ، يمكن أن يكون احدهـا هو سبب هلاك بعض قطيع الدجاج • ومن ثم فهى جميعـا أسباب إحتماليـة وليست قطعية مما يكون معه الحكم قد إستند الى مستندات وأدلـة ظنية الدلالة وليست قطعيـة •

ومن حيث أن المستقر عليه فى مجال المسئولية ، جنائية كانت أم تأديبية ، أنها تقوم على القطع واليقين لا عن الظن والتخمين ، وإذ كان الثابت بالتقرير ، أساس الحكم ــ أورد أسبابا ووقـائع إحتماليـة لهلاك قطيع الدجاج فـان هذا التقدير الاحتمالى للهلاك والتى تقوم على الظن لا يصلح بصـفة عامة أن يكون أساسا لادانة الطاعن عن هلاك القطيع ذلك أن الدليل إذا تسرب اليه الاحتمال فسد الاعتماد عليه فى الاسـتدلال •

ومن جهة أخرى فان الطاعن دفـع ما نسب اليه من تأخـيره فى تحصين الدجـاج بالجرعة الثانية عن الميعاد المقرر ، بمرض الدجـاج واصابته بمرض الالتهاب ونزلة شعبية لا يمكن معها تحصـينه الا بعد شفائه منها ، وكان يتعين على المحكمة تحقيق هذا الدفع الجوهرى حتى بفرض إعتبار التأخير فى التطعيم كان سببا فى نفوق جـزء كبـير من الدجاج ، وخاصة أن المشرف ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ قرر فى التحقيق أن سبب تأخير تحصين الدجـاج بالجرعة الثانية فى الموعد المقرر يرجـع الى اصـابة القطيع بمرض الالتهاب الشعبى ، مؤيداً ما قـاله الطاعن فى هذا الخصوص بما يفيد أن للتأخير فى الجرعة الثانية كان ما يبرره من الناحية الطبية ولا تقوم به مسئولية •

(طعن رقم ١٧١٣ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٩٢/١٠/٢٤)

الفـــرع الثـــالث

فى مجـــال المســـئولية التـــأديبيـــة

لا محـــل لاعمال نظرية الخطـــأ الشخصى والخطـــأ المرفقى

قاعـــدة رقم (٦٩)

المبـــــدأ :

لا محل فى مجال المسئولية التاديبية لاعمال نظريـــة الخطا الشخصى والخطا المرفقى ـــ مجالها مسئولية الادارة عن اعمال موظفيها تجـــاه الغير ومسئولية العامل عن الأضرار التى يسببها بخطئه لجهة الادارة ـــ الدفع امام النظام التاديبى بفكرة الخطا الشخصى والخطا المرفقى دفـــع فى غـــير مجاله وغير منتج .

المحـــكمة :

وحيث أنه عن السبب الثانى من أسباب انطعن فى الحكم بشـــأن اصابة الطاعن بمرض عصـــبى يؤثر فى عمله مما يجعل من الخطأ الذى حدث منه غير مقصود منه ومن هنا يجب التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى الموجب للمسئولية فالاول يوجب مســـئولية العامـــل والثانى مسئولية الجهة الادارية وأن ما صـــدر من الطاعن لم يكن خطأ شخصيا يسأل عنه وإنما هو خطـــأ مصلحى صـــادر عن موظف معرض للصواب والخطـــأ .

ومن حيث أن هذا الســـبب مردود عليه بأنه لا محل فى مجـــال المسئولية التأديبية ـــ لاعمال نظرية الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ـــ فهذه النظرية مجالها مسئولية الادارة عن اعمال موظفيها تجاه الغـــير

ومسئولية العامل عن الاضرار التى يسببها بخطئه لجهة الادارة — أما النظام التأديبى فله إجراءاته وقواعده والجزاءات المحددة التى يمكن توقيعها على الموظف المخالف وضمانات التحقيق والمحاكمة والدفع فيها بفكرة الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى هو دفع فى غير مجاله — وغير منتج واذا كان القصد من هذا السبب ، هو القول بأن نظام العمل فى المرفق ساهم فى وقوع الخطأ المنسوب للطاعن أو كان هو سببه مما يعنى وجود خلل فى نظام العمل ، فهو قول غير سديد ولا دليل عليه من الاوراق — ومن ثم فان هذا السبب فى غير محله متعيننا رفضه •

(طعن رقم ٢٥٥ لسنة ٣٦ — جلسة ١٩٩٣/٤/٣)

الفصـــل الثـــامن

التعـــــويض

الفـــرع الأول

صـــور التعـــويض

قاعـــدة رقم (٧٠)

المبـــدأ :

التعويض اما أن يكون تعويضا عينيا أو تعويضا بمقابل ــ التعـــويض بمقابل اما ان يكون نقـــديا أم غير نقدى ــ التعويض غير النقدى مجـــاله الطبيعى هو التعويض عن الضرر الأدبى وذلك فى الحالات التى يكون فيها هذا التعويض كاف لجبر الضرر ــ مجال تحديد الضرر الادبى هو الضرر الذى لا يمس المـــال ولكنه يصيب مصلحة غير مالية للمضرور ــ التعويض لابد وأن يكون بقدر الضرر حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون ســـبب .

المحـــكمة :

ومن حيث أن التعويض بمعناه الواسع اما ان يكـــون تعويضـــا عينيا أو تعويضا بمقابل والتعويض بمقابل اما ان يكون نقديـــا أو غير نقدى والتعويض غير النقدى مجاله الطبيعى التعويض عن الضرر الادبى فى الحالات التى يكون فيها هذا التعويض كاف لجبر الضرر وهذا هو ما قصده القانون المدنى بالنص فى المـــادة ١٧١ منه على ان ١ ــ .... ٢ ــ ويقدر التعويض بالنقد على انه يجوز للقاضى تبعـــا للظـــروف وبناء على طلب المضرور ان يأمـــر باعـــادة الحـــال الى ما كـــانت

عليه وأن يأمر باداء أمر معين يتصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض •

ومن حيث انه فى مجال تحديد الضرر الادبى يمكن القول بانه الضرر الذى لا يمس المال ولكنه يصيب مصلحة غير مالية للمضرور بأن يصيبه فى شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه •

ومن حيث ان الثابت من الوقائع ان المدعى رقى الى درجة مدير عام بقرار نائب أول رئيس الوزراء رقم ١٧٤ سنة ١٩٨١ اعتبارا من ١٩٨١/١٠/٢٥ ثم صدر حكم محكمة القضاء الادارى بتاريخ ١٩٨٤/٤/٥ فى الدعوى رقم ١٨٨٢ لسنة ٣٤ ق بارجاع أقدمية المدعى فى درجة مدير عام الى ١٩٧٩/١٢/٢٢ تاريخ صدور القرار رقم ١١٤٣ سنة ١٩٧٩ المطعون فيه وقد بادرت الجهة الادارية الى تنفيذ هذا الحكم تنفيذاً كاملا بازالة كل ما ترتب على قرار التخطى المعيب من آثار وصرفت له الفروق المالية المترتبة على ذلك •

ومن حيث ان الثابت مما تقدم ان المدة التى خرج فيها المدعى من شغل منصب مدير عام هى المدة من ١٩٧٩/١٢/٢٢ حتى تاريخ ترقيته لهذه الدرجة فى ١٩٨١/١٠/٢٥ وهى لا تجاوز الا سبع سنين كما ذهب الحكم المطعون فيه هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فان الجهة الادارية قامت بتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٠ باستصدار موافقة رئيس الجمهورية على منح المدعى وسام الاستحقاق من الطبقة الثانية تقديرا لحميد صفاته وللخدمات التى قدمتها الدولة وهو ما ينطوى فى ذاته على خير تعويض أدبى للمدعى يرد اليه اعتباره بين الناس ويمسح عنه ما أصاب نفسه من آلام هذا وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان الغاء قرار التخطى فى الترقية مع ما يترتب عليه من آثار من شأنه جبر الاضرار المادية والادبية عن ذلك القرار من الناحيتين

الادبية والمـادية وتبعا لذلك فلا يكون للمدعى أصل حق فى المطالبـة بتعويضه نقدى عن مثل هذه الاضرار بعد ان تم جبرها على النحـو المتقدم لان المقرر قانونـا ان التعويض لابد وأن يكون بقدر الضرر حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سبب •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بغير هذا النظر يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه الحكم بقبـول الطعن شـكلا وبالغاء الحـكم المطعون فيه وبرفض الدعوى والزام المدعى المصروفـات •

(طعن رقم ١٧٣١ لسنة ٣٦ ق ــ جلسة ١٩٩٢/٣/١٤)

الفــرع الثــانى

عنــاصــر التعــــويض

قاعــدة رقم (٧١)

المبــــدأ :

التعويض بمقابل اما أن يكــون نقديا أو غير نقــدى باعادة الحــال الــى كانت عليه أو بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع — التعويض غير النقدى مجاله الطبيعى عن الضرر الادبى فى الحالات التى يكون فيــها هذا التعويض كاف لجبر الضرر — لا وجه لادخال الاجــر الاضافى والمكافآت والحوافز ضمن عناصر التعويض عن قرار النقل — أساس ذلك : أن مناط استحقاق العامل لمثل هذه الاجور هو تكليفه بالعمل فى غير أوقــات العمل الرسمية اذا قدرت جهة الادارة حاجــة المرفق لذلك — لا يستطيع العامل أن يتمســك قبل الادارة بأى حق مكتسب فى أن يمارس العمل بعد إنتهــاء ساعاته الرســمية .

المحــكمة :

ومن حيث أن ما أشار اليه الحكم المطعون فيه تبيانا للضرر المــادى الذى أصــاب المدعى لا يــكفى لتحقق ركن الضرر الموجب للتعويض لان الاجر الاضافى والمكافآت والحوافز وغيرها لا تستحق له كأثر من آثار مركزه القانونى كعامل بالجهــة المنقول منها وانما منــاط استحقاقه لهذه الاجــور والمكافآت هو تكليفه بالعمل فى غير أوقــات العمــل الرسمية أو اسناد نشــاط وظيفة معينة اليه من جــانب هذه الجهــة إذا قدرت أن حاجة العمــل بالمرفق الذى تقوم على شئونه تتطلب ذلك، بحيث لا يستطيع أن يتمســك قبلها بــأن له حقــا مكتســبا فى أن يمارس العمل بعد انتهاء ساعاته الرسميةأو الاستمرار فىممارسة نشاط وظيفه بالذات إذا ما قدرت الجهة الادارية أن حاجة العمل لا تتطلب

شيئا من ذلك وبناء عليه يكون ما يدعيه المدعى من أن قرارى نقله قد الحقا به ضرراً ماديـــا موجبا للتعويض لا أساس له •

أما عن الضرر الادبى فـــان مؤدى الحـــكم بالغاء قرارى نقـــل المدعى وتنفيـــذ هذا الحـــكم من جانب جهة الادارة كاف لجبر هـــذا الضرر • وتبعا لذلك فلا يكون للمدعى أصل حق فى المطالبة بتعـــويض نقدى عن مثل هذه الاضرار بعد أن تم جبرها على التفصيل المتقدم لان المقرر قانونا ان التعويض لابد وأن يكون بقـــدر الضرر حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سبب •

من حيث أن الحكم الصـــادر فى الدعوى رقم ١١٧٣ لســـنة ٣٤ القضائية قضى بغير هذا النظر فانه يـــكون قد خالف القانون وأخطأ فى تأويله وتطبيقه متعينا الغـــاءه والقضاء برفض الدعوى •

(طعن رقم ٨٨٩ لسنة ٢٨ ق ـــ جلسة ١٩٨٨/٥/١٥)

قاعـــدة رقم (٧٢)

المبـــــدأ :

التعويض عن قرارات الادارة المخالفة للقـــانون ليس ســـنده احكام الإثراء بلا سبب ـــ تقادم دعوى الاثراء بـــلا سبب بثـــلاث سنوات ـــ المـــادة ١٨٠ من القانون المدنى ـــ كيفية تقدير التعويض ـــ تطبيق ـــ استيلاء جهة الادارة لارض بغـــير وجه حق يكون التعـــويض عنه بما يعادل القيمة الايجارية المحددة بحـــكم القانون لتنظيم العلاقـــة بين مالكى ومستأجرى الاراضى الزراعية التى مردها جودة الارض وما تنتجه من غلة وقـــدرة على عائد الاستغلال ، وتمام اداتـــه بالفعل لمـــالكى الارض محـــل المنازعـــة ـــ فضلا عن الحكم بالغـــاء القرار بالاستيلاء وما يترتب على ذلك من اثار تتمثل فى رد الارض المستولى عليها •

المحـــكمة :

ومن حيث انه عن طلب التعويض ، فـــان مبناه على ما صـــوره المدعون بدعواهم ، خطأ الجهة الادارية بعدم إصـــدارها القرار برد الارض المستولى عليها اليهم بعد انتهـــاء مدة الاستيلاء ، وهى بحسب تصويرهم لهذا الطلب ثلاث سنوات من تـــاريخ الاستيلاء الذى تـــم فى نوفمبر سنة ١٩٥٣ ، ويتنافى مع صريح طلباتهم اعتبار سندهم فى المطالبة بالتعويض أحكـــام الاثراء بلا ســـبب على ما تدعى الجهـــة الادارية فى معرض دفاعـــها بالطعن المـــاثل فالمدعون فى الدعـــوى (المطعون ضدهم بالطعن المـــاثل) إنما يطالبون بالتعويض على أساس أحكام مسئولية الادارة عن قراراتهـــا المخالفة للقانون بادعاء توافـــر أركان هذه المسئولية ، فتتحصـــل مخالفة القانون ، حسب تصويرهم ، فى عدم قيام الجهة الاداريـــة برد الارض المستولى عليها اليهم بعـــد فوات الثلاث السنوات التالية للاستـــتيلاء الذى تم فى نوفمـــبر سنة ١٩٥٣ مما سبب لهم ضرراً يتمثل فيما حاق بهم من خسارة وفاتهم من كسب نتيجة استمرار الاستيلاء بعد انتهاء مدته المقررة قانونا • وعلى ذلك فلا يكون صحيحا ما تدعيه الجهـــة الادارية فى معرض دفاعهـــا بالطعن من أن المطعون ضدهم يقيمون طلبهم التعويض على أساس من أحكام الاثراء بلا ســـبب وأن طلبهم وبالتالى يكون خاضـــعا لحـــكم المـــادة ١٨٠ من القانون المدنى التى تنظم أحكام سقوط الدعاوى وتقادم الحق فى التعويض القـــائم على أساس أحكام الاثراء بلا سبب على التفصيل الوارد بتلك المـــادة •

ومن حيث ن الثابت أن الجهة الادارية كانت تقوم بأداء ما يعادل سبعة أمثال الضريبة المقررة على الاطيان لمـــلاك الارض الزراعيـــة المستولى عليها ، على نحو ما سلف البيـــان ، وكان الثابت أن الارض محل الاستيلاء كانت فى جزء منها مؤجرة فعـــلا لمزارعين وقت الاستيلاء

وفى الجزء الآخر تحت يد مالكيها ، وكان المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى ينص فى المادة (٣٣) المعدنة بالقوانين أرقام ١٧ لسنة ١٩٦٣ و ٥٢ لسنة ١٩٦٦ و ٦٧ لسنة ١٩٧٥ على أنه لا يجوز أن تزيد قيمة الاجرة السنوية للارض الزراعية على سبعة أمثال الضريبة العقارية السارية ، وفى حالة إعادة ربط الضريبة خلال مدة الايجار تحدد الاجرة بسبعة أمثال الضريبة الجديدة ؛ وهو ما تكشف الاوراق عنأن الجهة الادارية كانت تعتد به فيما تصرفه للملاك مقابل الاستيلاء على الارض محل المنازعة وحتى سنة ١٩٨٤ ، فيكون تحديد التعويض فى واقعة المنازعة الماثلة بما يعادل القيمة الايجارية المحددة بحكم القانون لتنظيم العلاقة بين مالكى ومستأجرى الاراضى الزراعية التى مردها فى الاساس جودة الارض وما تنتجه من غلة وقدره من عائد استغلال ، وتمام أدائه بالفعل لمالكى الارض محل المنازعة فضلا عن الحكم بالغاء القرار بالاستيلاء وما يترتب على ذلك من آثار تتمثل فى رد الارض المستولى عليها اليهم ، كل ذلك يعتبر تعويضا كاملا جابراً لكافة الاضرار • ولا يكون ثمة أساس لما قضى به الحكم المطعون فيه من تعويض المدعين (المطعون ضدهم بالطعن الماثل) بالاضافة ما سبق أن تقاضوه من مبالغ تعادل سبعة أمثال الضريبة المقررة على الارض المستولى عليها سنويا ، بمبلغ ١٧٢٣٥٨٫٣٢٨ جنيه عن الفترة من تاريخ الاستيلاء وحتى اقامة الدعوى ثم بمبلغ ٨٠٠٠ جنيه سنويا عن الفترة من تاريخ اقامة الدعوى وحتى تاريخ تسليم الارض لهم •

والبادى أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى هذا الشأن على ما أورده الخبير المنتدب بالدعوى أمام القضاء المدنى وقبل إحالتها الى مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى للاختصاص من اعتداده فى تقدير التعويض بارتفاع قيمة الارض المستولى عليها نتيجة دخولها بكردون

مدينة منوف على أساس الربط بين ارتفاع قيمة الارض وتقدير التعويض عن كل من السنوات التى استطال اليها الاستيلاء فى حين ان الثابت أن الارض المستولى عليها هى أرض زراعية ولم تتغير طبيعتها هذه ولم يجادل الخصوم فى استمرار خضوعها للضريبة المقررة على الاراضى الزراعية ، ومن ثم فكل ما أورده الخبير فى تقريره فى شأن تقدير التعويض ، وأقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه لا يعدو أن يكون اضراراً احتمالية مما لا يجوز قانونا أن يعتد به فى مجال تقدير التعويض .

ومن حيث ان كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أدخل فى تقدير التعويض المحكوم به حساب اضرار احتمالية فانه يتعين الحكم بالغائه فيما قضى به فى هذا الشأن ، وتقدير التعويض عن كامل الاضرار التى لحقت بالمطعون ضدهم ، فضلا عن الحكم بالغاء القرار بالاستيلاء، بما يعادل سبعة أمثال الضريبة المقررة على الارض المستولى عليها سنويا . فاذا كان ذلك وكان البادى من الاوراق أنهم تقاضوا ما يعادل ذلك وحتى سنة ١٩٨٤ ولم يجادلوا فى ذلك فان حقهم فى التعويض ينحصر فى أحقيتهم فى تقاضى ما يعادل سبعة أمثال الضريبة المقررة على الاراضى المستولى عليها من سنة ١٩٨٤ وحتى تمام التسليم يخصم منه ما قد تكون الجهة الادارية قد قامت بسداده من مبالغ عن هذه الفترة المشار اليها .

(طعن رقم ١٢٥٢ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ١٩٨٨/١٢/٣)

الفـــرع الثـــالث

جـــواز أن يكون التعويض عن الأضرار غير نقـــدى

قاعـــدة رقم (٧٣)

المبـــــدأ :

للمحكمة وهى بسبيل نظر دعوى التعـــويض عن الضرر المترتب على القرار الادارى غير المشروع ان تســـتبعد من الإضرار ما لا دليل عليه ـــ إذا كان الاصـــل فى التعويض ان يكون نقديـــا فانه يجوز أن يكون التعويض عن الاضرار غير نقـــدى ـــ الغـــاء القرار غير المشروع يعد خير تعويض عن الاضرار الادبيـــة .

المحـــكمة :

ومن حيث أنه بالنســـبة للركن الثانى وهو ركن الضرر بأن ترتب على الخطأ ضرر سواء كان ضرراً ماديا أو أدبيا والمحكمة وهى بســـبيل نظر دعوى التعويض عن هذا الضرر أن تستبعد من الاضرار ما لا دليل عليـــه .

ومن حيث ان الثابت فى أوراق الدعوى ان الطاعن لم يقدم دليلا يثبت به الاضرار المـــادية التى عددها فى دعواه ومن ثم فـــان الحكم المطعون فيه اذا استبعد هذه الاضرار فى مجال التعويض الذى يطالب به الطاعن فانه يكون قد أصاب وجه الحق فيما انتهى اليه كما أن ما أشار اليه الطاعن فى مذكرته المقدمـــة بالتعقيب على تقـــرير الطعن من أن قرارى الجزاء كانا سببا فى امتناع الوزارة عن اعادته الى الخدمة بعد استقالته فهو أمر لم يقدم الطاعن دليـــلا عليه كما أن التعويض عنه بفرض صحة الادعاء به يكون مجاله الطعن الذى يوجهه الى قـــرار الوزارة بالامتناع عن اعادته الى الخدمة .

ومن حيث أنه يبقى للطاعن تعويض الآلام النفسية التى سببها له قرارى الجزاء غير المشروعين وإذا كان الاصل فى التعويض أن يكون نقديا فانه يجوز أن يكون التعويض عن الاضرار غير نقدى •

وبالنسبة للضرر الادبى الذى أصاب الطاعن بسبب صدور قرارى الجزاء غير المشروعين فانه وقد تم الغاء هذين القرارين من المحكمة التأديبية بطنطا فان هذا الالغاء يعد خير تعويض للطاعن عن الاضرار الادبية التى اصابته ويكون بذلك قد تم جبر هذه الاضرار الادبية التى لحقت الطاعن ولم يعد هناك محل للقضاء له بتعويض نقدى عن هذه الاضرار •

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد ذهب غير هذا المذهب فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين بذلك الغاؤه والحكم برفض دعوى المدعى •

(طعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٥/١١/٣٠)

قاعدة رقم (٧٤)

المبدأ :

التعويض عن الضرر عند تحققه اما ان يكون تعويضا عينيا او بمقابل — التعويض بمقابل قد يكون نقديا او غير نقدى وغالبا ما يكون كافيا لجبر الضرر الادبى •

المحكمة :

ومن حيث ان الضرر باعتباره ركنا من أركان المسئولية التقصيرية

اما أن يكون ماديا أو أدبيا والضرر المادى هو الاخلال بمصلحة للضرور ذات قيمة مالية بشرط أن يكون الاخلال بهذه المصلحة متحققا أما الضرر الادبى فهو الذى يصيب مصلحة غير مالية للمضرور ويشترك كذلك أن يكون متحققا • والتعويض عن الضرر عند تحققه اما ان يكون تعويضا عينيا أو تعويضا بمقابل وهو بدوره اما ان يـــكون تعويضا نقديا أو تعويضا غير نقدى وهو غالبا ما يكون كافيا لجبر الضرر الادبى •

(طعن رقم ٧٦٥ لسنة ٣٠ق ـــ جلسة ١٩٨٦/٢/٢٣)

الفــرع الرابــع

عــدم جــواز المطــالبة بتعــويض نقــدى عن الضرر الذى تــم جبــره

قاعــدة رقم (٧٥)

المبـــــدأ :

الضرر الأدبى هو الذى لا يمس المـــــال ولكنه يصيب مصلحة غير مالية للمضرور كأن يصيبه فى شعوره أو عاطفته او كرامته أو شرفه — اذا كان التعويض عن الضرر الأدبى مقررا بنص القانون فان التعويض بمعناه الواســع قد يكون تعويضــــا عينيا أو تعويضا بمقــابل — التعويض بمقابل قد يكون نقديا أو غير نقدى — التعويض غير النقدى يســـــتند على القاعدة التى قررها القانون المدنى والتى تجيز للقاضى أن يأمر باعادة الحال الى ما كانت عليه أو يحكم بأداء معين متصــل بالعمــل غــير المشروع — مؤدى ذلك أن التعويض غير النقدى يجد مجاله فى الضرر الأدبى بشرط أن يكون كافيا لجبـــر هذا الضرر — مثال الغاء قرار نقل المدعى من مصــــلحة الجمارك الى الحكم المحلى بحكم من محــكمة القضــاء الادارى ونهــوض الجهة الادارية الى تنفيذ الحكم تنفيذا كاملا بازالة كل ما يترتب على قرار النقل الملغى من آثار — يعتبر ذلك كاف وحده لجبر كافة الاضرار الأدبية التى تكون قد اصــــابت المدعى بسبب هذا القرار — الاثر المترتب على ذلك : لا وجه للمطالبة بتعويض نقدى عن الضرر الذى تم جبره — أساس ذلك : — التعويض لابد ان يكون بقدر الضرر حتى لا يثرى المضرور على حســـــاب المســئول دون ســبب .

المحــكمة :

ومن حيث أن الطعن يتأسس على أن الحكم خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ أن الغــاء قرار النقل بحكم قضائى وتنفيذ الجهــة الادارية له بصرف جميع مستحقات المدعين بما فيها المكافآت والامتيازات اسوة بزملائهم ممن لم ينقلوا كاف لجبر الضرر الادبى .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه فى مجال تحديد الضرر الادبى يمكن القول بأنه الضرر الذى لا يمس المال ولكنه يصيب مصلحة غير مالية للمضرور بأن يصيبه فى شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه وإذا كان التعويض عن الضرر الادبى أمراً مقرراً بنص القانون ، فان التعويض بمعناه الواسع أما أن يكون تعويضا عينيا أو تعوضا بمقابل ، والتعويض بمقابل أما أن يكون نقديا أو غير نقدى ، وهذا هو ما قصده القانون المدنى بالنص على أن « يقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضى تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر باعادة الحالة الى ما كانت عليه أو يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض •

ومن حيث أن التعويض غير النقدى مجاله الطبيعى التعويض عن الضرر الادبى فى الحالات التى يكون فيها هذا التعويض كاف لجبر الضرر •

ومن حيث أنه وقد ثبت من الوقائع أن قرار المدعين من مصلحة الجمارك الى الحكم المحلى ألغى بحكم محكمة القضاء الادارى ونهضت الجهة الادارية الى تنفيذ هذا الحكم تنفيذاً كاملا بازالة كل ما يترتب على قرار النقل الملغى من اثار ، فان ذلك كاف وحده لجبر كافة الاضرار الادبية التى تكون قد أصابت المدعين بسبب هذا القرار ، وتبعا لذلك فلا يكون للمدعين أصل حق فى المطالبة بتعويض نقدى عن مثل هذه الاضرار بعد أن تم جبرها على الوجه المتقدم لان المقرر قانونا أن التعويض لابد وأن يكون بقدر الضرر حتى لا يثرى المضرور على حساب المسئول دون سبب •

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بغير هذا النظر يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تأويله وتطبيقه مما يتعين معه الحكم بقبول

الطعن شكلا وبالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى والزام المدعين المصروفات .

(طعن رقم ١٨٢٠ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٨٧/٥/٢٤)

قاعدة رقم (٧٦)

المبدأ :

العبرة فى تقدير مدى مشروعية قرارات الاستيلاء باحكام القانون الذى صدر القرار المطعون فيه فى ظل العمل بأحكامه .

المحكمة :

ومن حيث أن قرار وزير المعارف العمومية رقم ١١٥٩٩ لسنة ١٩٥٣ بالاستيلاء على أرض المطعون ضدهم صدر إستناداً الى حكم القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ بتخويل وزير المعارف العمومية سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم الذى نص فى المادة (١) على أنه « يجوز لوزير المعارف العمومية ، بموافقة مجلس الوزراء ، أن يصدر قرارات بالاستيلاء على أى عقار خال يراه لازما لحاجة الوزارة أو احدى الجامعتين أو غيرها من معاهد التعليم على اختلاف أنواعها . وتتبع فى هذا الشأن الاحكام المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين » ونص فى المادة (٣) على أنه « على وزيرى المعارف العمومية والتجارة والصناعة تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ويسرى مفعوله لمدة سنة ويجوز تجديد العمل به بمرسوم » . وقد صدر فى ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٨ مرسوم يقضى باستمرار العمل بالقانون المذكور لمدة سنة تبدأ من ٧ من يوليه سنة ١٩٤٨ وظل يتجدد العمل بأحكامه سنويا منذ سنة ١٩٤٨ الى أن صدر القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ . وعلى ذلك فان المناط فى تقدير مدى مشروعية القرار

بالاستيلاء على أرض المطعون ضدهم يكون مرده الى أحكام القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ الذى صدر القرار المطعون فيه فى ظل العمل بأحكامه •

ومن حيث ان القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ يشترط لجواز الاستيلاء ، أن يكون العقار خاليا يستوى فى ذلك ان يكون عقاراً مبنيا أو أرضا زراعية أو غيرها • ومفهوم الخلو فى حكم هذا الشرط، كما سبق أن قضت هذه المحكمة ، هو ألا يكون أحد مالكا كان أو مستأجراً شاغلا للعقار عند صدور قرار الاستيلاء عليه حتى لا يترتب على هذا القرار اخراج شاغله جبرا عنه وهو محظور أراد الشارع أن يبقيه • وإذا كان الشرط قد ورد عاما فى القانون فانه يتعين ان يؤخذ به فى عمومه ولا يكون ثمة سند لتخصيصه بانصراف حكمه الى العقارات المبينة دون غيرها • ومما يؤكد هذا النظر أن عبارة المادة (١) من القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتخويل وزير التربية والتعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم كانت ، قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٥٦ ، تجرى بمثل ما جرى به عبارة القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ المشار اليه من اشتراط خلو العقار كشرط لازم لجواز الاستيلاء عليه ، ثم صدر بتاريخ ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٥٦ قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ الذى نص فى المادة (١) على أن تضاف الى المادة (١) من القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ فقرة ثالثة يجرى نصها كالآتى « ويجوز له الاستيلاء على الاراضى المنزرعة أو المهيأة للزراعة اللازمة لمعاهد التعليم على أن يكون لشاغلها الحق فى تعويض يؤدى لهم مقابل ما أنفقوه فى زراعتها أو فى تهيئتها للزراعة ويتبع فى شأن هذا التعويض الاجراءات المنصوص عليها فى المادتين ٤٧ و ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ •

ويكون تقدير الايجار بالنسبة الى الاراضى الزراعية فى جميع الاحوال طبقا لاحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ . وقد كشفت المذكرة الايضاحية لقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه على أن المقصود بتعبير الخلو فى مفهوم حكم القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ ، وبالتالى فى حكم القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ ، بالنسبة للارض الزراعية محل الاستيلاء ألا تكون مزروعة أو مهيأة للزراعة سواء كانت مؤجرة أو يشغلها مالكها ، فقد أوردت المذكرة الايضاحية المشار اليها أنه صدر القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتخويل وزير التربية والتعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم وقد ظهر عند تطبيق نصوص هذا القانون على الاراضى الزراعية صعوبة تتعلق باشتراط خلو العقارات لامكان الاستيلاء عليها إذ الارض الزراعية اما أنها مؤجرة أو مشغولة بمالكها الامر الذى يضيق من نطاق الاراضى الزراعية التى يمكن للوزارة أن تستولى عليها ويقصرها على الاراضى البور . لذلك أعد التشريع المرافق لعلاج هذه الصعوبة باضافة فقرة ثالثة الى المادة الاولى من القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه تجيز للوزارة ... فاذا كان ذلك ، فان وزن مشروعية القرار بالاستيلاء على الارض محل المنازعة الماثلة يتعين أن ينصرف ابتداء الى المحل الذى انصب عليه الاستيلاء ببحث مدى توافر الشروط يتعين أن ينصرف ابتداء الى المحل الذى انصب عليه الاستيلاء ببحث مدى توافر الشروط التى يتطلبها القانون ، فى شأنه ، لا مكان انصراف سلطة الاستيلاء اليه ، وهى بعد سلطة وردت على خلاف الاصل العام المقرر دستوريا وقانونا بحماية الملكية الخاصة بالشروط والاوضاع المجددة لحق الملكية بما يتفق ووظيفتها الاجتماعية فى الحدود المقررة قانونا .

ومن حيث ان الثابت ، على ما سبق البيان ، أن الارض محل

الاستيلاء كانت منزرعة فعلا وقت صـــدور القرار بالاستيلاء عليها ، سواء كان القائم بذلك مستأجراً لها على ما قررته المذكرة المقــدمة من وزير المعارف العمومية لمجلس الوزراء بشأن طلب الموافقة على الاستيلاء أو بعض مالكيها على ما يســتفاد من محاضر أعمال اللجنة المشكلة لتنفيذ قرار الاستيلاء مما مفاده على وجــه اليقين أنها لم تكن خالية فى مفهوم حكم القانون رقم ٧٦ لســنة ١٩٤٧ الذى تم الاستيلاء فى ظل العمــل به وإســتناداً الى أحكامه • وبالترتيب على ذلك يكون القرار بالاستيلاء عليها ، رغم أنها لا تســتعصى قــانونا على الاســتيلاء ، قد شابه ، من تاريخ صدوره عيب مخالفة القانون وهى مخالفة جسيمة تلحق بالقرار لما تمثله من تجاوز صارخ للحدود التى قررها القانون لتنظيم سلطة الاستيلاء على العقارات ، من شأنها أن تصــيبه بعوار جسيم ينحدر به الى حد الانعدام لمــا ينطوى عليه صدوره من اخلال بشرط جوهرى استلزمه القانون فى العقــار حتى يكون من الجــائز الاستيلاء عليه إســتناداً لحكمه، وهو شرط الخلو الذى كان المشرع حريصا على النص عليه ، فاذا كان ذلك واذ وقع الاستيلاء منعدما فى أساسه فلا يكون من شأنه استطالة فى حكم الزمن ما يصحح من عواره أو يقيمه من عدم • كما لا يكون من شأن صدور قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقــم ٣٣٦ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه ، باجــازة الاستيلاء على الاراضى المنزرعة أو المهيأة للزراعة لمعاهــد التعليم •••••• ما يغــير من الامر شيئا إذ ليس بهذا القانون من اثر فى احياء قرار سابق صــدر معدوما من أساسه • ومما يؤكد هذا النظر أن قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه انما يعمل بأحكامه اعتباراً من ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٦ على ما نصت عليه المــادة (٢) منه ، وعلى ذلك فلا ينصرف حكمه الا الى القرارات بالاستيلاء الصــادرة اعتباراً من التــاريخ المشار إليه ، دون غيرها من القرارات التى قد تكون صــدرت قبل هذا التاريخ • ولا يستقيم قانونا القول بأن من شأن العمل بقرار رئيس الجمهورية

بالقانون المشار اليه تصحيح قرارات بالاستيلاء صدرت معدومه فى أساسها فى ظل القانون الســارى وقت صدورها ، إذ أنــه ولئن كانت القرارات بالاستيلاء مستمرة الاثر الا أن ما يلحقها من عوار ابتــداء يظل عالقــا بها وملازما لها استمراراً . وبالترتيب على ذلك وإذ كان قرار وزير المعارف العمومية رقم ١١٥٩٩ لسنة ١٩٥٣ الصادر بالاستيلاء على أرض المطعون ضــده قد لحقــه العوار الذى ينحــدر به ألى درجة الانعدام قانونا فــانه يكون حريــا بالالغــاء مع ما يترتب على ذلك من آثــار ، دون أن يتقيد طلب ذلك بميعــاد معين على ما جرى به قضاء هذه المحكمة . وانه وان كان المدعون بالدعوى (المطعــون ضدهم بالطعن المــاثل) لم يجادلوا فى صحة القرار بالاستيلاء ابتداء ، وانما طلبوا الحــكم بتقرير إنعــدام القرار وتســليم الأرض المستولى عليها اليهم على ســند من القول بــأن القرار بالاستيلاء ســقط فى التطبيق القانونى بفوات ثلاث سنوات من تــاريخ صدوره بالتطبيــق لحكم القانون رقم ٥٧٧ لســنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملــكية العقــارات للمنفعة العامة أو التحسين ، فــانه ليس من شــأن ذلك ما يقيــد هذه المحكمة عند نظرها المنازعة أن تنزل صحيح أحكــام القانون على القرار المطعون فيه فتزنه بميزان المشروعية غير مقيــدة فى ذلك بما يبــديه الخصوم من أوجه عدم مشروعية . فــاذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ، بعــد أن أجرى التكييف القانونى بطلبات المدعين على ما رآه متفقــا مع حقيقة طلباتهم فى الدعوى ، بالغــاء القرار السلبى بالامتناع عن رد الارض المستولى عليها اليهم ، فــانه يكون قد خالف صحيح حكم القانون فيما قضى به فى هذا الشــأن ، إذ أن القــرار بالاستيلاء هو على ما سبق البيان القرار محــل النعى — فاذا كــان قراراً منعدما فــانه يتعين الحــكم بالغائه مع ما يترتب على ذلك من آثــار تتمثل فى رد الارض المستولى عليها الى المطعون ضدهم وهــو ما يتعين الحــكم به .

ومن حيث انه عن طلب التعويض ، فــانه بنــاء على ما صوره المدعون ، بدعواهم خطأ الجهة الاداريــة بعدم إصدارها القرار برد الارض المستولى عليها اليهم بعد انتهاء مدة الاستيلاء ، وهى بحسب تصورهم لهذا الطلب ثلاث سنوات من تــاريخ الاستيلاء الذى تم فى نوفمبر سنة ١٩٥٣ ، ويتنافى مع صريح طلباتهم اعتبار ســندهم فى المطالبة بالتعويض أحكام الاثراء بلا سبب على ما تدعى الجهة الادارية فى معرض دفاعها بالطعن المــاثل فالمدعون فى الدعوى (المطعون ضدهم بالطعن المــاثل) انما يطالبون بالتعويض على أساس أحكام مســئولية الادارة عن قراراتها المخــالفة للقــانون بادعاء توافر أركــان هذه المسئولية ، فتتحصــل مخالفة القــانون ، حسب تصويرهم ، فى عدم قيام الجهة الادارية برد الارض المستولى عليها اليهم بعد فوات الثلاث السنوات التــالية للاســتيلاء الذى تم فى نوفمبر سنة ١٩٥٣ مما سبب لهم ضرراً يتمثل فيما حــاق بهم من خسارة وفاتهم من كسب نتيجــة استمرار الاستيلاء بعــد انتهاء مدتــه المقررة قــانونا • وعلى ذلك فلا يكون صحيحا ما تدعيه الجهــة الادارية فى معرض دفاعها بالطعن من أن المطعون ضدهم يقيمون طلبهم التعويض على أساس من أحكام الاثراء بلا سبب وأن طلبهم بالتــالى يكون خاضــعا لحكم المــادة ١٨٠ من القانون المدنى التى تنظم أحكام سقوط الدعوى وتقــادم الحق فى التعويض القــائم على أساس أحكام الاثراء بلا سبب على التفصيل الوارد بتلك المــادة •

ومن حيث أن الثابت أن الجهة الادارية كانت تقوم بأداء ما يعادل سبعة أمثال الضريبة المقــررة على الاطيان لملاك الارض الزراعيــة المستولى عليها ، على نحــو ما سلف البيان ، وكان الثــابت أن الارض محل الاســتيلاء كانت فى جــزء منها مؤجــرة فعــلا لمزارعين وقت الاستيلاء وفى الجــزء الآخر تحت يد مالكيــها ، وكان المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشــأن الاصلاح الزراعى ينص فى المــادة (٣٣)

المعدلة بالقوانين أرقـام ١٧ لسنة ١٩٦٣ و ٥٢ لسنة ١٩٦٦ و ٩٧ لسنة ١٩٧٥ على أنه « لا يجـوز أن تزيد قيمة الأجـرة السنوية للارض الزراعية على سبعة أمثال الضريبة العقارية السـارية ، وفى حـالة أعادة ربط الضريبة خلال مدة الايجـار تحدد الاجرة بسـبعة أمثـال الضريبة الجديدة » وهو ما تكشف الاوراق عن أن الجهة الاداريـة كانت تعتد به فيما تصرفـه للملاك مقابل الاستيلاء على الارض محل المنازعة وحتى سنة ١٩٨٤ ، فيكون تحديد التعويض فى واقعـة المنازعة المـاثلة بما يعادل القيمة الايجـارية المحددة بحـكم القانون لتنظيـم العلاقـة بين مالـكى ومستأجرى الاراضى الزراعيـة التى مردها فى الاساس جودة الارض وما تنتجه من غلة وتـدره من عائـد استغلال، وتمام أدائـه بالفعـل لمـالكى الارض محل المنازعة فضـلا عن الحكم بالغاء القرار بالاستيلاء وما يترتب على ذلك من آثـار تتمثل فى رد الارض المستولى عليها اليهم ، كل ذلك يعتبر تعويضـا كاملا جـابراً لـكافة الاضرار • ولا يكون ثمة أساس لمـا قضى به الحكم المطعون فيه من تعويض المدعين (المطعون ضدهم بالطعن المـاثل) بالاضافة الى ما سبق أن تقاضوه من مبلغ تعادل سـبعة أمثال الضريبة المقررة على الارض المستولى عليها سنويـا ، بمبلغ ٣٢٨م ر ١٧٢٣٥٨ ج عن الفترة من تاريخ الاستيلاء وحتى اقـامة الدعوى ثم بمبلغ ٨٠٠٠ ج سنويا عن الفترة من تاريخ اقـامة الدعوى وحتى تـاريخ تسـليم الارض لهم • والبادى أن الحـكم الملغون فيه قد أقـام قضـاءه فى هذا الشأن على ما أورده الخبـير المنتدب بالدعـوى أمام القضـاء المدنى وقبل احالتها الى مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى للاختصاص من اعتداد فى تقدير التعويض بارتفـاع قيمة الارض المستولى نتيجة دخولها بكـردون مدينة منوف على أساس الربط بين ارتفـاع قيمـة الارض وتقدير للتعـويض عن كل من السـنوات التى استطال اليها الاستيلاء فى حين أن الثابت أن الارض المستولى عليها هى أرض زراعية

ولم تتغير طبيعتها هذه ولم يجادل الخصوم فى استمرار خضوعهـا للضريبة المقررة على الاراضى الزراعية ، ومن ثم فكل ما أورده الخبير فى تقديره فى شأن تقدير التعويض ، وأقـام عليه الحكم المطعون فيـه قضاءه لا يعدو أن يكون اضراراً احتمالية مما لا يجـوز قـانونا أن يعتد به فى مجال تقدير التعويض .

فاذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أدخل فى تقدير التعويض المحكوم به حساب أضرار احتمالية فـانه يتعين الحكم بالغائه فيما قضى به فى هذا الشـأن ، وتقـدير التعويض عن كامل الاضرار التى لحقت بالمطعون ضدهم ، فضـلا عن الحكم بالغـاء القرار بالاستيـلاء ؛ بما يعادل سبعة أمثال الضريبـة المقررة على الارض المستولى عليهـا سنويا . فاذا كان ذلك وكان البـادى من الاوراق أنهم تقاضوا مايعادل ذلك وحتى سنة ١٩٨٤ ولم يجادلوا فى ذلك فـان حقهم فى التعـويض ينحصر فى أحقيتهم فى تقـاضى ما يعـادل سبعة أمثال الضريبة المقررة على الاراضى المستولى عليها من سنة ١٩٨٤ وحتى تمام التسليم يخصم منه ما قد تكون الجهة الادارية قد قـامت بسداده من مبالغ عن هذه الفترة المشار اليها . ومتى كان ذلك فـان الدفع بتقادم الحـق فى التعويض أيـا كان سنده يضحى غير ذى موضوع .

ومن حيث أن من يخسر الدعوى يـلزم مصروفاتها اعمالا لحـكم المـادة ١٨٤ من قـانون المرافعـات .

(طعن رقم ١٢٥٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٨٨/١٢/٣)

الفصل التاسع
دعوى التعويض

الفرع الأول
ميعاد سقوط دعوى التعويض

قاعدة رقم (٧٧)

المبدأ :

تسقط دعوى التعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون بمضى خمس عشرة سنة — تنسب مسئولية جهة الادارة عن مثل هذه القرارات الى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون — اساس ذلك : — أن تلك القرارات تعتبر من قبيل التصرفات القانونية وليست افعالا مادية — مؤدى ذلك : عدم خضوع تلك القرارات لاحكام التقادم الثلاثى المتعلق بدعوى التعويض عن العمل غير المشروع المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى — عدم خضوعها كذلك لأحكام التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة (٣٧٥) من ذات القانون الذى يخص الحقوق الدورية المتجددة كالمهايا والاجور — لا وجه لذلك لاعمال المادة (٥٠) من اللائحة المالية للميزانية والحسابات التى تقضى بأن الماهيات التى لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة لأن التعويض عن القرار المخالف للقانون ليس بمرتب بل هو التزام بمبلغ تقدره المحكمة جزافا وليست له بأية حال صفة الدورية والتجدد ويراعى عند تقديره عناصر اخرى غير المرتب كالأضرار الأدبية والمعنوية .

المحكمة :

ومن حيث أن الطعن الماثل يقوم على أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ أنه مع التسليم بما انتهى اليه من أن القرار

المطعون فيه جاء مخالفا للقانون إلا أنه لما كان التعويض المترتب على اصدار الحكومة لقرارات مخالفة للقانون هو من طبيعة الحق الناشيء عن هذا القانون لانه هو المقابل له فتسرى بالنسبة للتعويض مدة التقادم الخمسى التى تسرى بالنسبة للحق الاصلى ، ولما كان التعويض فى الحالة المعروضة هو مقابل حرمان المدعى من مرتب الدرجة التى تخطى فيها وبالتالى فانه يسقط بمدة التقادم المسقطة للمرتب وهى خمس سنوات .

ومن حيث أنه مما يجدر بيانه بداءة أن قضاء المحكمة الادارية العليا قد اضطرد على أنه وان كانت قواعد القانون المدنى قد وضعت أصلا لتحكم روابط القانون الخاص الا أن القضاء الادارى له أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم مع هذه الروابط ويتفق مع طبيعتها اللهم الا اذا وجد النص التشريعى الخاص لمسألة معينة فعندئذ وجب التزام النص . وقد جاءت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة وآخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ خلوا من تحديد مواعيد معينة لرفع الدعاوى فى المنازعات الادارية التى يختص بنظرها هيئة القضاء الادارى إلا ما تعلق منها بطلبات الالغاء ، ومن ثم فان غيرها من الطلبات يجوز لذى الشأن رفعها متى كان الحق المطالب به لا يسقط بالتقادم طبقا لقواعد القانون المدنى ، وذلك بحسبان ان فكرة التقادم المسقط الذى هو طريق لانقضاء الديون التى لم تنقض بأى طريق آخر لا تتعارض فى طبيعتها ومفهومها مع روابط القانون العام . إذ أنه اذا كان للتقادم المسقط للمطالبة بالحقوق فى نطاق روابط القانون الخاص حكمته التشريعية المتعلقة باستقرار الحقوق فان حكمته فى مجال روابط القانون العام تجد تبريرها على نحو ألزم وأوجب لاستقرار الاوضاع الادارية والمراكز القانونية لعمال المرافق العامة استقرارا تمليه المصلحة العامة وحسن سير المرافق .

ومن حيث أنه تأسيسا على ذلك فقد تكفل القانون المدنى فى المواد من ٣٧٤ الى ٣٨٨ ببيان أنواع مختلفة للتقادم المسقط ، وأرسى فى المادة ٣٧٤ منه القاعدة العامة وتنص على أنه يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التى ورد عنها نص خاص فى القانون ، وفيما عدا الاستثناءات التالية :

وغنى عن البيان أن حكمة تقرير هذا التقادم العام هى ضرورة استقرار الحق بعد مدة من الزمن فاعتبر المشرع مجرد مضى المدة عن الحق المطالب به سببا قائما بذاته لانقضاء الدين بغض النظر عما اذا كان المدين قد وفاه أو كان يفترض أنه وفاه ... ثم أورد بعد هذا الاصل العام استثناءات محددة لانواع مختلفة لحقوق تتقادم بمدد أخر أقصر من المدة الاولى منها الاستثناء الذى نصت عليه المادة ٣٧٥ — وهى مدار الطعن الماثل من أنه يتقادم خمس سنوات كل حق دوري متجدد ولو أقر به المدين كأجرة المباني والاراضي الزراعية ومقابل الحكر وكالفوائد والايرادات المرتبة والمهايا والاجور والمعاشات .

وواضح من هذه المادة أنه يشترط لاعمال حكمها أن يكون الحق المطالب بسقوطه بالتقادم حقا دوريا متجددا ويقصد بالدورية أن يكون الحق مستحقا فى مواعيد دورية كل شهر أو كل ثلاثة أشهر أو كل سنة أو أقل أو أكثر — كما يقصد بالتجدد أن يكون الحق بطبيعته مستمراً لا ينقطع .

ومن حيث أن مؤدى ما تقدم أن المشرع بعد إذ قرر الاصل العام للتقادم المسقط فى المادة ٣٧٤ جاء باستثناءات لحقوق تتقادم بمدد معينة بمقتضى نصوص تشريعية خاصة ، ومن ثم وجب تفسير هذه النصوص الخاصة تفسيراً ضيقا بحيث لا تسرى الا على الحالات

بالذات التى تضمنتها وما خرج عن هذه الحالات فانه يرجع الى أصل القاعدة وتكون مدة التقادم خمس عشرة سنة .

ومن حيث أنه ترتيبا على ذلك وإذ كانت المنازعة المطروحة تتمثل فى تعويض عن قرار ادارى مخالف للقانون فان مسئولية الجهة الادارية عن مثل هذا القرار إنما ينسب الى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون وذلك بحسبان أن تلك القرارات من قبيل التصرفات القانونية وليست أفعالا مادية مما لا يسرى فى شأنها حكم المادة ١٧٢ من القانون المدنى التى تتكلم عن التقادم الثلاثى بالنسبة الى دعوى التعويض عن العمل غير المشروع والتى وردت بخصوص الحقوق التى تنشأ عن المصدر الثالث ، وعلى ذلك تخضع تلك المسئولية فى المنازعة المطروحة فى تقادمها للاصل العام المقرر فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى .

ومن حيث أنه ليس صحيحا فى هذا المقام الاستناد الى نص المادة ٣٧٥ من القانون المدنى التى تتناول حالات التقادم الخمسى كالمهايا والاجور لان حكمها بصريح النص لا يصدق الا بالنسبة الى الحقوق الدورية المتجددة بالمعنى المتقدم ــ كما لا يجوز الارتكان الى نص المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات التى تقضى بأن المهايات التى لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة » . لان مدلولها لا يسرى الا على ما ينعت بالمهايات فحسب دون ما توسع أو قياس ــ وغنى عن البيان أن التعويض عن القرار الادارى المخالف للقانون ليس بمرتب بل هو التزام بمبلغ تقدره المحكمة جزافا ليست له بأية حال صفة الدورية والتجدد ويراعى عند تقديره عدة عناصر أخرى غير المرتب كالاضرار الادبية والمعنوية ــ كما أنه أى التعويض ليس فى حكم المرتب إذ أنه فضلا عن التباين الواضح فى طبيعة وجوهر كل منهما واختلاف أسس وعناصر تقدير أيهما عن

الآخر فقد وردت النصوص التشريعية بصـــدد تقادم الحق فى المطالبة بالمرتب واضحة صريحة مقصورة المدلول — أما التعويض المنوه عنه فيرجع فى شأن تقادم الحق فى المطالبة به الى الاصل العام فى التقادم ومدته خمس عشرة سنة •

(طعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٥/١٢/١٥)

قاعـــدة رقم (٧٨)

المبـــــدا :

دعوى التعويض عن قرار ادارى معيب تسقط بمضى خمسة عشرة عاما — مسئولية جهة الإدارة عن مثل هذا القرار انما تنسب الى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصـــوص عليها فى القانون المدنى — تلك القــرارات تعتبر من قبيل التصرفات القانونية وليست افعالا مادية ممـــا لا يسرى فى شـــانها حكم المـــادة ١٧٢ من القانون المدنى التى تتكلم عن التقادم الثلاثى بالنسبة الى دعوى التعـــويض عن العمل غير المشروع — كمـــا لا يسرى عليها التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المـــادة ٣٧٤ من القانون المدنى •

المحـــكمة :

ومن حيث ان قضاء المحكمة الادارية العليا قد استقر بالحـــكم الصادر من هيئتها العامة بجلسة ١٩٨٩/١٢/٥ الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ ق على ان دعوى التعويض عن القرارات الاداريـــة المخالفة للقانون تسقط بمضى خمسة عشرة سنة وذلك تأسيسا على ان مسئولية الجهـــة الادارية عن هذه القرارات إنما تنسب الى المصـــدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون وذلك بحسبان أن تلك القرارات من قبيل التصرفات القانونية وليست أفعالا ماديـــة مما لا يسرى فى شأنها حـــكم المـــادة ١٧٢ من القانون المـــدنى التى

تتكلم عن التقادم الثلاثى بالنسبة الى دعوى التعويض عن العمل غير المشروع والتى وردت بخصوص الحقوق التي تنشأ عن المصدر الثالث وعلى ذلك تخضع تلك المسئولية فى المنازعات المطروحة فى تقادمها للاصل العام المقرر فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى وأنه ليس صحيحا فى هذا المقام الاستناد الى نص المادة ٣٧٥ من القانون المدنى التى تتناول حالات التقادم الخمسى كالمهايا والاجور لان حكمها بصريح النص لا يسرى الا بالنسبة الى الحقوق الدورية المتجددة ويقصد بالدورية ان يكون مستحقا فى مواعيد دورية كل شهر أو كل ثلاثة أشهر أو كل سنة أو أقل أو أكثر كما يقصد بالتجديد أن يكون الحق بطبيعته مستمراً لا ينقطع كما لا يجوز الارتكان الى نص المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات التى تقضى بأن الماهيات التى لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة لان مدلولها لا يسرى الا على ما يعت الماهيات فحسب بدون توسع أو قياس وغنى عن البيان ان التعويض عن القرار الادارى المخالف للقانون ليس بمرتب بل هو التزام بمبلغ تقدره المحكمة جزءا فليست له بأى حال صفة الدورية والتجدد ويراعى عند تقريره عدة عناصر أخرى غير المرتب كالاضرار المادية والادبية كما أنه أى التعويض ليس فى حكم المرتب اذ فضلا عن التباين الواضح فى طبيعة وجوهر كل منهما واختلاف أسس وعناصر تقدير ايهما عن الآخر فقد وردت النصوص التشريعية بصدد تقادم الحق فى المطالبة بالمرتب واضحة صريحة مقصورة المدلول اما التعويض المنوه عنه فيرجع فى شأن تقادم الحق فى المطالبة به الى الاصل العام فى التقادم ومدته خمس عشرة سنة (حكم الدائرة المشكلة طبقا للمادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ بتعديل قانون مجلس الدولة الصادر بجلسة ١٩٨٥/١٢/١٥ فى الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ ق .

ومن حيث أنه على هدى ما تقدم فانه لما كان الحكم قد قضى نهائيا بعـدم مشروعيـة قراراتهـا وأصـبح بذلـك حـائزا قـوة الشيء المقضى عنوانه الحقيقة ، فـان من حقه أن يعوض عنه عمـا لحقه من جرائه من ضرر بتوافر أركان مسئولية الادارة عنه بالتعويض واذا كان الثابت من الاوراق فى الطعن المـاثل ان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى حق ألمدعى فى التعويض عن القرار الادارى غير المشروع الصـادر بفصله لا يسقط الا بمضى خمس عشرة سـنة مطبقا للمادة ٣٧٤ من القانون المدني فان هذا القضاء يكون قد صادف صحيح حكم القانون •

(طعن رقم ٢٠١٨ لسنة ٣٠ ق ــ جلسة ١٩٨٩/٦/٢٠)

الفــرع الثــانى

ســلطة المحــكمة فى تقــدير التعــويض

قاعــدة رقم (٧٩)

المبـــدأ :

المـــواد ١٧٠ و ٢٢١ و ٢٢٢ مدنى — القاضى هو الذى يقدر مــدى التعويض عن الضرر الذى لحق بالمضرور مراعيا فى ذلك الظروف والملابسات ويشمل التعويض أولا الضرر المــادى وهو الضرر المباشر الذى أصــاب المضرور ويشتمل على عنصرين جوهريين هما الخسارة التى لحقت المضرور والكسب الذى فاته ، ثانيا الضرر الأدبى وهو ما يصيــب المضرور من ألم فى عاطفته أو شــعوره — متى ثبت أن قرار التخطى الصادر من الجهــة الادارية مشوب بعيب الانحراف ويمثل ركن الخطــا فى المسئولية التقصيرية فانه يجب الا يقتصر التعويض المحكوم به فى هذه الحالة على فروق المــرتب دون توابعه من بدل تمثيل وبدل انتقال وهما من عناصر الضرر المــادى الذى اصـــاب العامل من جراء قرار تخطيه الخاطىء فى الترقية وكذلك يتعين تعويض المضرور عن الضرر الأدبى الذى أصابه من جراء هذا التخطى وما ادى اليه من آلام نفسية اصابته بسبب حرمانه من شغل الوظيفة .

المحــكمة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جــرى بأن أساس مســئوليته الادارة عن القرارات الصــادرة منها هو وجود خطـــأ من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع لعيب من العيوب المنصــوص عليها فى قانون مجلس الدولة . وأن يحيق بصحب الشـــأن ضرر ، وتقــوم عــلاقة السـببية بين الخطــأ والضرر . أى أن مســئولية الادارة التضمينية عن قرارتها غير المشروعة تحكمها قواعد المســئولية التقصيرية كما وردت بمواد القانون المدنى وطبقا للمــادة ١٧٠ من هذا القانون فان القاضى

هو الذى يقدر مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور ، وذلك طبقا لاحكام المادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ ، مراعيا فى ذلك الظروف الملابسة ، وطبقا لاحكام هاتين المادتين يشمل التعويض الضرر المادى ، وهو الضرر المباشر الذى أصاب المضرور ، ويشتمل على عنصرين جوهريين هما الخسارة التى لحقت المضرور والكسب الذى فاته ، وهما اللذان يقومهما القاضى بالمال ، كما يشمل الضرر الادبى ، وهو ما يصيب المضرور من ألم فى عاطفته أو شعوره •

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن القرار الصادر بالتخطى مشوب بعيب الانحراف ويمثل ركن الخطأ فى المسئولية التقصيرية وقد أضير المدعى بسبب هذا التخطى ماديا بحرمانه من فروق المرتب التى تنتج من الترقية وذلك خلال الفترة من ١٨/١٠/١٩٧٧ حتى ٦/١١/١٩٨٠ وقدر لذلك تعويضا قدره مائتا جنيه ، وقضى به فى منطوقه ، فان الحكم المطعون فيه اذ قصر التعويض على فروق المرتب دون توابعه من بدل تمثيل وبدل انتقال ، وهما من عناصر الضرر المادى الذى أصاب الطاعن من جراء قرار تخطيه فى الترقية ، كما اقتصر الحكم فيه على تعويض الضرر المادى ، وأغفل الاشارة الى الضرر الادبى الذى أصاب الطاعن من جراء هذا التخطى وما أدى ليه من آلام نفسية لا ريب فى أنها أصابته بسبب حرمانه من شغل وظيفة وكيل وزارة الفترة من ١٨/١٠/١٩٧٧ حتى ١٦/١/١٩٨٠ فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ؛ مما يتعين معه القضاء بتعديله وبتعويض الطاعن عما أصابه من أضرار مادية وأدبية بتعويض شامل قدره مبلغ ١٠٠٠ (ألف جنيه) •

(طعن رقم ٢١٩١ لسنة ٣٠ ق ـ جلسة ٣/١/١٩٨٨)

قاعـدة رقم (٨٠)

المبـــدا :

تقدير التعويض متروك المحكمة فلها سـلطة تقديرية فى تقدير التعويض وذلك حسب ظروف كل حالة على حدة وبمراعاة الظروف والملابسات التى تحيط بالموضـوع .

المحـكمة :

ومن حيث أن الاصـل وفقا لمـا استقر عليه قضـاء هذه المحكمة أن الاجر مقابل العمل ، وأن المدعى لم يؤد عمل ملحق سـياحى بالمكاتب السـياحية بالخارج ، ومن ثم فلا يلزم أن يكون التعويض فى جميـع الحالات مسـاويا للمرتب الذى لم يحصـل عليه ، وانمـا يتم التقدير حسـب ظروف كل حالة على حـدة ، وتقدر المحكمة التعويض بمراعـاة الظروف والملابسـات التى احاطت بالموضـوع .

ومن حيث أن الطاعن حـدد التعويض الذى يطالب به محسـوبا على أسـاس قضـاء أربع سنوات بالخارج مقدرا بالدولار الامريكى وبعد تحويله الى الجنيه المصرى وفقا لاسـعار الصرف ، وشـمل هذا التقدير الراتب وبـدل التمثيل وتذاكر السـفر ، وأضـاف لذلك تعويضـا عن الاضرار النفسـية .

ومن حيث أنه بمراعاة أن الطاعن لم يفقد عمله بداخل البـلاد وكان يتقاضى راتبـا عنه مضـافة اليه ملحقاته ، وبمراعاة ما يتطلبه العمـل بالخارج من مصروفات تتفقد ومسـتوى الاعباء المعيشـية فى الخارج ، فان المحكمة تكتفى بتقدير تعويض لجبر ما لحق المدعى من أضرار لتخطيه فى التعيين فى وظيفة ملحق سـياحى بالمكاتب السياحية بالخارج ، رغما عن توافر شروط شـغلها بحقه ، بمبلغ ومقداره عشرة آلاف جنيه .

(طعن رقم ٤٣٦٢ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)

قاعـدة رقم (٨١)

المبـــدأ :

مناط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية التى تصـدرها هـو قيام خطـأ من جانبها وأن يحيق بصـاحب الشـان ضرر وأن تقـوم علاقة السـببية بين الخطـأ والضرر — ركن الخطأ يتمثـل فى صـدور قرار الادارة بالمخالفـة لاحكـام القانون — ركن الضرر هو الأذى المـادى او المعنوى الذى يلحـق صـاحب الشـأن من صـدور القرار — علاقة السببية بين الخطأ والضرر تؤكد أنه لولا الخطأ المنسوب للادارة ما تحقق الضرر على النحـو الذى حدث به — يشترط للقضاء بالتعويض أن يكون الضرر محقق الوقوع فى الحال أو الاستقبال — يكون على صاحب الشـأن أن يقيم بكافة طرق الاثبات الدليل على ما لحق به من ضرر — لمحكـمة الموضوع تقـدير قيمة التعويض ويجب أن تزن بميزان القانون ما يقدم لها من أدلة وبيانات على قيام الضرر وهى بصدد تقدير قيمة التعويض — اذا ما صـدر حكم المحكمة محيطا بكافـة عناصر الضرر الناتج عن خطـأ المدعى عليه شـاملا ما لحق المضرور من خسارة وما فـاته من كسب فقد أصابت صحيح حكم القانون فيما انتهت اليه من تقـدير لقيـمة التعويض بغير معقب عليها فى ذلك طالمـا كان تقديرها سائغا ومستمدا من اصـول مادية تنتجه — يتعين على المحـكمة أن تبين فى حكمها العنـاصر المـكونة للضرر قـانونا والتى تدخل فى حسـاب قيمة التعويض والا كان حكـمها معيبا — من المقرر قانونا أنه يتعـين تعويض كامل الضرر — العبرة فى تحـديده هى بيـوم صـدور الحكم وليس بيـوم وقـوع الضرر — حتى لا يكون تأخير الفصـل فى الدعاوى مع تغيير الأوضـاع الاقتصادية سبيلا لانقاص قيمة التعويض الكاملة الجـابرة للضرر .

المحـكمة :

ومن حيث ان منـاط مسـئولية الادارة عن القـرارات الاداريـة التى تصـدرها هو قيام خطـأ من جانبها بأن يكون القرار الادارى غير

مشروع لعيب من عيوب عـدم المشروعية المنصـوص عليهـا فى قـانون مجلس الدولة ، وأن يحيق بصـاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر ، فركن الخطـأ يتمثل فى صـدور قرار الادارة بالمخالفة لأحكام القانون ، وركن الضرر هو الاذى المـادى أو المعنوى الذى يلحق صـاحب الشـأن من صـدور القرار ، وعلاقة السـببية بين الخطـأ والضرر تؤكد وتفيد أنه لولا الخطـأ المنسـوب للادارة ما تحقق الضرر على النحو الذى حدث به ، ويشترط للقضـاء بالتعويض أن يكون الضرر محقق الوقوع فى الحـال أو الاسـتقبال ، أى وقع بالفعل أو تأكد وقوعه حتمـا فى المسـتقبل ، وعلى صـاحب الشـأن أن يقيم بكافة طـرق الاثبات الدليل على ما حاق به من ضرر ، بكافة عناصره وأنواعه ، ولمحكمة الموضـوع وهى تقدر قيمة التعويض أن تزن بميزان القـانون ما يقدم لها من أدلة وبيانات على قيام الضرر وتعدد عناصره ، فاذا ما صـدر حكمها محيطا بكافة عناصر الضرر الناتج عن خطـأ المدعى عليه شـاملا ما لحق المضرور من خسـارة وما فاته من كسـب فقد أصابت صـحيح القانون فيما انتهت اليه من تقدير لقيمة التعويض ، بغير تعقيب عليهـا فيما هو متـروك لتقديرها ووزنها لمـدى الضرر وقيمة التعويض الجابر له طالمـا كان تقديرها سـائغا ومسـتمدا من أصـول مادية تنتجـه ، وأنه ولئن كان تقدير التعويض من اطلاقات محكمة الموضـوع على النحو السابق بيانه الا أنه يتعين عليها أن تبين فى حكمها العناصر المكونة للضرر قانونا والتى تدخل فى حسـاب قيمة التعويض والا كان حكمها معيبـا ، واذا كان المقرر قانونا أنه يتعين تعويض كامل الضرر فان العبرة فى تحديده هى بيوم صـدور الحكم وليس بيوم وقوع الضرر ، حتى لا يكون تأخير الفصـل فى الدعاوى مع تغير الاوضـاع الاقتصـادية سبيلا لانتقـاص قيمة التعويض الكاملة الجابرة للضرر .

ومن حيث أن الحكم الطعين وهو فى مقام تحديد عناصر الضرر الذى

أصاب الطاعن أغفل ما لحقه من ضرر مادي وأدبي من جزاء عدم تنفيذ الاحكام الصادرة لصالحه وتمسك الجهة الادارية بقرارها المخالف للقانون ، وعدم سحبه على مقتضى صحيح القانون باعلان فوز الطاعن وحده ، دون المرشح الثانى فى قائمة حزب الوفد الجديد ، تنفيذا للاحكام القضائية الواجبة التنفيذ ، الصادرة بذلك ، والذى لا يكفى فيه مجرد منح الطاعن شهادة بعضوية المجلس ، مع استمرار غير المستحق لهذه العضوية فى عضوية المجلس سواء فى قائمة الحزب الوطنى أم فى قائمة حزب الوفد الجديد ، وجر الطاعن الى منازعات أمام محاكم غير مختصة حال أنه تم انفصل فى النزاع من القضاء الادارى ، صاحب الولاية الوحيد ، طبقا للدستور والقانون ، فى نظره ، باعتباره المختص وحده بنظر المنازعات الادارية ، مما ينأى بها سواء فيما يتعلق بها موضوعا أم باشكالات التنفيذ فى الاحكام الصادرة فيها ، عن ولاية المحاكم العادية ، كل ذلك للحيلولة دون الطاعن وحقه المشروع فى عضوية مجلس الشعب ، وهو مسلك لا ريب فى خطئه لانطوائه على تحايل فى تنفيذ الاحكام القضائية الواجبة التنفيذ ، من جهة ، وعلى إساءة استعمال حق التقاضى من جهة أخرى ، وهذا وذاك مما لا يجوز مطلقا للجهات الادارية أن تتردى فيه ، انصياعا — لا محيص عنه — لمبدأ المشروعية وسيادة القانون ، أساس الحكم فى الدولة ، بصريح نص المادة ٦٤ من الدستور ، ومن شأن هذا المسلك الخاطىء — بوجهيه المشار اليهما — أصابة الطاعن بضرر مادى وأدبى • أما عن الضرر المادى فهو محقق ويتمثل فيما تكبده الطاعن من نفقات لمواجهة هذا الكم من الدعاوى الذى اقامته الجهة الادارية أمام محاكم غير مختصة بنظره ، أو اضطرته هو فى المقابل لاقامته ، بعد اذ كان قد حصل على أحكام لصالحه واجبة التنفيذ ، ولا وجه للتحدى فى صدد هذا العنصر من عناصر الضرر المادى بأن قانون المرافعات تكفل بالزام الخاسر للنزاع بمصاريف التقاضى شاملة

أتعاب المحاماة ، ذلك أن مجال هذا التحدى هو الاحوال العادية لاستعمال حق التقاضى ، أما فى حالة اساءة استعماله ـ كما هو الحال ـ فلا ريب فى أنه يصيب الطاعن منه ضرر خاص ، لا يكفى مطلقا فى جبره الزام الجهة الأدارية بالمصروفات شاملة أتعاب المحاماة ، التى تؤول قانونا الى نقابة المحامين ، طبقا للمادة ١٨١/٣ من قانون المحاماة ، ولا ينال صاحب الشأن منها ، عوضا عما انفقه من ماله حال أنه تكبد الكثير فى غير مقتض ، لمواجهة دعاوى أقيمت أمام محاكم غير مختصة ، ابتغاء اعاقته عن الوصول الى حقه الدستورى الذى صدرت به أحكام قضائية ، واجبة التنفيذ ، مما يتعين معه أخذ هذا العنصر فى الاعتبار عند تقدير التعويض .

وأما عن الضرر الادبى فهو كل ما يصيب مصلحة غير مالية للمضرور ، بأن يصيبه فى شعوره أو عاطفته أو شرفه أو كرامته ، ويتمثل فى المنازعة الماثلة فى تعميق احساس الطاعن بالظلم والقهر ، وازاء حرمانه من حقه الثابت بالاحكام الصادرة ، الواجبة التنفيذ ، وزعزعة عقيدته فى جدوى الانتصاف الى القضاء ، وجدوى العدالة فى وطنه ، بعد اذ أفرغ حقه الدستورى فى عضوية مجلس الشعب من محتواه ومضمونه وأضحى لغوا لا طائل من ورائه ولا سبيل البتة اليه ، وحرم من شرف تمثيل الامة فى البرلمان الذى فاز بعضويته الى أن صدر القرار الجمهورى بحله ، وأهدرت كل قيمة للاحكام القضائية الصادرة لصالحه ، كما أهدرت من قبل ثقة الناخبين فيه التى أفرزتها نتيجة الانتخابات ، وكل ذلك يمثل ضررا أدبيا حاق بالطاعن لم يتناوله الحكم الطعين على نحو يبرزه ويحدد أثره فى مقدار التعويض الجابر للضرر ، بكافة عناصره المادية والادبية ، كما لم يتناول الضرر المادى السابق بيانه ، مما يجعل ما قدره الحكم الطعين من تعويض يقصر عن جبر ما أصاب الطاعن من أضرار مادية وأدبية ،

على نحو ما سبق بيانه ، ومن ثم فينطوى على مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه القضاء بتعديله الى القضاء بالتعويض الجابر لهذه الاضرار ، والاضرار الاخرى ، حسبما يأتى بيانه .

ومن حيث أنه بالنسبة الى ما ساقه الطاعن من عناصر للضرر المادى الذى أصابه ومنها حرمانه من راتبه من وظيفته الحكومية وأنه اضطر لانهاء خدمته ، فالثابت أنه انهيت خدمته فى ١٩٨٧/٦/١ بعد حل مجلس الشعب بالقرار الجمهورى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٧ فى ١٩٨٧/٤/٦ وأنه طلب انهاء خدمته وهو يعلم يقينا بحل مجلس الشعب وظل يتقاضى راتبه حتى انتهاء خدمته فلا موجب للتعويض قانونا عن هذا العنصر ، أما ما ذهب اليه الطاعن من اصابته بمرض عضوى فى بصره ومرض نفسى وانفاقه مصاريف للعلاج واضطراره لغلق عيادته الخاصة وفوات ما تدره عليه من دخل ، وأن القرار الطعين هو السبب الوحيد فيما أصابه من ضرر فى هذا الخصوص فهو ما لم يقم عليه الطاعن دليلا يؤيده ، بل الثابت أن ثمة سببا آخر للمرض ثم كان المرض سببا من أسباب غلق العيادة ولم يثبت من الأوراق أن القرار المطعون فيه كان السبب الوحيد أو السبب المنتج فى حدوث تلك الاضرار ، كذلك لا يعتد بما أورده الطاعن من أنه فاته كسب تمثل فى حرمانه من اشتراك السفر فى وسائل المواصلات ذلك أن مثل هذا الاشتراك هو لمواجهة الانتقالات التى كان من المفروض أن يقوم بها الطاعن ، والحال أنه لم يقم بها ، فلا يعتبر ذلك فواتا لكسب يستحق التعويض عنه . كما لا يعتد بما ذكره من أن ثمة مبالغ فاته كسبها طبقا لنص المادة ٤١١ من لائحة المجلس والخاصة بعلاج الاعضاء والمساعدات والنفقات التى يحددها مكتب المجلس ، اذ لم يقم عليه الطاعن دليلا من قواعد تنظمه . أما ما يطالب به الطاعن من تعويض عن الاضرار المادية التى أصابته من جراء حرمانه من عضوية المجلس خلال الفترة

من مايو سنة ١٩٨٤ حتى ابريل سنة ١٩٨٧ متمثلة فيما فاته من كسب لقاء ما يصرف لأعضاء المجلس من مكافأة شهرية وبدل تمثيل وبدلات حضور اللجان العامة والنوعية ، وقدره بمبلغ سبعة وعشرين ألفا جنيه ، فانه اذا كان لا ريب فى أن قيمة المكافأة الشهرية وبدل التمثيل (١٥٠ ج) تعتبر ضررا محققا أصاب الطاعن ، طوال تلك الفترة ، يتعين تعويضه عنه ، الا أن بدلات حضور اللجان العامة والنوعية الذى قدره الطاعن بمبلغ ستمائة جنيه فى الشهر ، فانه ليس محققا أن الطاعن كان سيواظب حتما على حضور جميع هذه اللجان فلا يتخلف عنها أبدا ، اذ ربما تعرض له كسائر الناس ظروف تضطره الى التخلف عن بعضها ، مما يتمخض هذا العنصر عن مجرد تفويت الفرصة على الطاعن فى حضور هذه اللجان والحصول على البدلات المقررة لها ، والمقرر أن تفويت الفرصة هو من نوع الأضرار المادية مستحقة التعويض قانونا ، الا أنه تعويض لا يتساوى بحال مع أصل الحق المدعى به ، فاذا أضيف الى هذا الضرر المادى مستحق التعويض فى الحدود المشار اليها ، ما لحق الطاعن من خسارة متمثلة فى نفقات الدعاية الانتخابية التى تكبدها فى سبيل نجاحه فى الانتخابات ، فانه تتحدد بذلك على النحو السابق بيانه جملة الأضرار المادية والأدبية مستحقة التعويض عنها قانونا بتعويض اجمالى وشامل تقدره المحكمة بمبلغ وقدره خمسون ألف جنيه .

(طعن رقم ٤٣٧٨ و ٤٤١٢ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٩٢/٥/٣١)

الفـــرع الثـــالث

يجـــوز القضاء بالتعويض المســـتحق

عن الضرر المــادى والضرر الأدبى جملة بغير تخصيص

قاعـــدة رقم (٨٢)

المبـــــدأ :

لا يوجد نص فى القانون يلزم المحكمة باتباع معايير معينة فى خصـــوص تقدير مبلغ التعويض — لا تثريب على المحكمة ان هى قضـــت بتعـــويض اجمالى عن اضرار متعددة — ما دامت قد ناقشـــت كل عنصر من عنـــاصر الضرر على حده وبينت وجه أحقية طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته .

المحـــكمة :

ومن حيث أنه فيما ينعى به الطاعن بأن محكمة أول درجة قد عولت فقط فى تقديرها للاضرار التى لحقته على ما ورد بالمحضر الادارى رقم ٣٨١ لســـنة ١٩٨٢ ادارى دســـوق على النحو ســـالف البيان ، وأنه قصـــد من تقديمه لصورة هذا المحضر أن يدلل على أنه كان قد شرع فعلا فى تنفيذ العملية وكان جادا فى ذلك ، وأن ما أثبتته معاينة الشرطة فى هذا المحضر بوجود تشوينات لمـــواد البنـــاء انمـــا كان لجـــزء من التشـــوينات المطلوبة للعملية حيث أنه كان قـــد دفع مقدما ثمن جميع التشـــوينات المطلوبة الى بائعيها ، وأنه بذلك يكون قد أصـــابه ضرر عندما ألغيت العملية ، فان هذا النعى مردود بأنه لا يوجد فى القانون نص يلزم المحكمة باتباع معايير معينة فى خصوص تقدير مبلغ التعويض ، حتى بينت عناصر الضرر المستوجب للتعويض ، ومن ثم فانه لا تثريب عليها أن هى قضـــت بتعويض اجمالى عن أضرار متعددة ما دامت قـــد

ناقشـت كل عنصر من عناصر الضرر على حدة وبينت وجه أحقيـة طالب التعويض فيه أو عدم أحقيته ، والثابت أن محكمة أول درجة وأن أثبتت الخسائر التى لحقت بالطاعن من واقع المحضر الادارى المشـار اليه فانها لم تكف بذلك وانما راعت الكسـب الفائت من جراء الغـاء العملية وما أخذته فى الاعتبار فى تقدير هذا الكسـب ، والاصـل أن الضرر المباشر المسـتوجب للتعويض أنما يقوم على عنصرين أساسيين هى الخسارة التى لحقت بالمضرور والكسب الذى فاته ، ومع ذلك فان الطاعن لم يقـدم فى مرحلة الطعن أية مستندات أخرى تثبت أن اضرارا أخرى قد لحقته ، وانما اكتفى بالمسـتندات التى كان قد قدمها أمـام محكمة أول درجة والقـاعدة أن الضرر لا يفتـرض وانمـا يجب على المضرور أثباته بكافة طرق الاثبـات .

(طعن رقم ٤٩٦ و ٥٢٧ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٩٩١/٣/١٩)

قاعـدة رقم (٨٣)

المبـدا :

المـادة ٢٢٢ مدنى ـ التعويض يشمل الضرر الأدبى أيضا ـ اذا أدمج الحكم الضرر المـادى والضرر الأدبى معا فقدر التعويض عنهما جملة بغير تخصيص لمقدار كل منهما فليس هذا التخصيص لازما قانونا .

المحـكمة :

ومن حيث أنه فيما ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه لم يعتد بالاضرار الادبية التى لحقته نتيجة لالغاء العملية وما كان سيحققه من مكاسـب أدبية بجانب المكاسـب المـادية تدعم مركزه الادبى فى السـوق وتضـاف الى أعمـاله السـابقة ، فانه باسـتقراء الحـكم المطعون فيه يبين أن محكمة أول درجة قدرت التعويض الاجمالى الذى

قضـت به عن الخسـائر التى لحقت بالمدعى (الطاعن) دون تحـديد للاضرار المـادية أو الادبية ، وقد نصـت المـادة ٢٢٢ من القـانون المدنى بأن (يشـمل التعويض الضرر الادبى أيضا ٠٠) ، ولا يعيب الحكم أنه ادمج الضرر المـادى والضرر الادبى معا فقدر التعـويض عنهما جملة بغير تخصيص لمقداره عن كل منهما ، فليس هذا التخصيص بلازم قانونا ، فقد خلصت المحكمة فى مجال تقدير التعويض بأنهـا تقدر تعويضـا شـاملا لمـا لحق بالمدعى من خسـارة وما فاتـه من كسـب بمبلغ عشرة آلاف جنيه ، وتجـد هذه المحكمة أن هذا المبـلغ كاف لجبر جميع الاضرار المـادية والادبيـة التى تكون قـد لحقت بالطاعن ، ومن ثم فان ما ينعاه الطاعن فى هذا الشـأن على الحـكم المطعون فيه يكون غير سـديد ٠

(طعن رقم ٤٩٦ و ٥٢٧ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩/٣/١٩٩١)

الفـرع الرابـع

التعويض المؤقت الذى تقضى به المحكمة قابل للتقـدير النهـائى بدعوى مسـتقلة تبين فيهـا الأضرار الحقيقيـة التى أصـابت المضرور

قاعـدة رقم (٨٤)

المبـــدأ :

القاعدة التنظيمية التى قررها مجلس الوزراء فى ١٩٧٥/٨/١٦ هى قاعدة ملزمة للجهات الادارية ــ المهلة الواردة بها هى حق مقرر للعـاملين بالدولة ــ مخالفة هذه المهلة ترتب حقا فى التعويض عن القرار الخـاطىء بانهاء الخدمة قبل الأوان ــ اذا قضت المحكمة بتعويض مؤقت فهذا التعويض قابل للتقدير النهائى بدعوى مستقلة تبين فيها الأضرار الحقيقية التى اصابت المضرور .

المحـكمة :

ومن حيث أنه بالنسبة لمـا قضى به الحـكم من تعـويض مؤقت للمطعون ضـده فانه قد اسـتند الى ما ثبت من الاوراق من أن الجهة الادارية الطـاعنة قـد قصرت فى حق المطعون ضـده حين منحته مهلة مقدارها شـهرين فقط من تاريخ انتهاء اعارته فى ١٩٧٨/٩/١ حتى ١٩٧٨/١١/١ ، فى حين أنه كان يستحق ان يمنح مهلة سـتة شـهور تنتهى فى ١٩٧٨/٣/١ واذ اصـدرت الجهة الادارية قرارها بانهاء خدمة المطعـون ضـده اعتبارا من ١٩٧٨/١١/١ مخـالفة بذلك القـاعدة التنظيمية المقررة طبقا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/١٦

فانها تكون قد أخطأت فى حق المطعون ضـــده بانهاء خدمته وقطع مورد رزقه الامر الذى يرتب له حقـــا فى التعويض .

ومن حيث أن هذا الذى انتهى اليه الحـــكم المطعون فيـــه يعتبر صـــحيحا ومطابقا لمـــا اســـتقر عليه قضـــاء هذه المحكمة من اعتبـــار القـــاعدة التنظيميـــــة الصـــادر بها قـــرار مجلس الوزراء بتاريـــخ ١٩٧٥/٨/١٦ . أمرا ملزما للجهات الادارية وتمثل المهلة الواردة بـــه حقـــا مقررا للعاملين بالدولة ، ومن ثم يكون حق المطعـــون ضـــده فى التعويض عن القرار الخاطىء بانهاء خدمته قبل الاوان أمرا ثابتـــــا يتعين القضـــــاء به .

ومن حيث ان المطعون ضـــده قد طلب فى صحيفة الدعوى رقـــم ٣٨٣٣ لسنة ٣٧ ق . (موضـــوع هذا الطعن المقامة أمام محكمة القضاء الادارى) الحـــكم له على الجهـــة الطـــاعنة بتعويض مـــؤقت « ١٠١ » جنيه (مائة وواحد جنيه) فقط ، ومن ثم فانها حينما قضـــت بطلبه هذا فان حكمها ينصرف الى أن التعويض المقضى به هو تعويض مؤقت فقط قابل للتقدير النهائى بعد ذلك بدعوى مســـتقلة بعد بيـــان عناصره التفصـــيلية ببيان الاضرار الحقيقية التى أصـــابت المطعـــون ضـــده ، ولا يعتبر ما قضى به بالحكم المشـــار اليه تعويضا نهائيا بعد :

(طعن رقم ٣٤٢٤ لسنة ٣١ ق ـــ جلسة ١٩٨٧/١٢/١٥)

الفـــرع الخـــامس

الجهـــة التى تتحمل بالتعـــويض المقضى به

قاعـــدة رقم (٨٥)

المبـــــدا :

الخزانة العامة هى التى تتحمل بالتعويض فى نهاية الأمر أن قضى به — ســـواء اقيمت الدعوى ضد وزارة الداخلية وحدها أم ضد مجلس الشعب •

المحـــكمة :

ومن حيث أنه بالنســـبة الى الســـبب الثالث من أسباب الطعـــن فهو مردود بأن القرار المطعون فيه صـــدر من وزارة الداخلية ، وأن منحها المطعون ضـــده شـــهادة بعضويته بتاريخ ١٩٨٦/٤/٦ دون أن تقوم بســـحب هذا القرار على مقتضى صحيح القانون ، وعلى نحـــو ما ســـبق بيانه آنفا ، يجعـــل توجـــه المطعـــون ضـــده اليها بطلب التعويض توجها ضـــد المتسبب الاول فى احداث الأضرار التى يدعيها ، فضـــلا عن أن الخزانة العامة هى التى تتحمل بالتعويض فى نهاية الامر ان قضى به ، ســـواء أقيمت الدعوى ضـــد وزارة الداخلية وحدها أم ضـــد مجلس الشـــعب أيضا • أما ما ذكره هذا السبب من أســـباب الطعن من أن عناصر تقدير التعويض كما وردت بالحكم الطعين شابتها المغالاة والخطـــأ فى تحصـــيل حقيقة الواقع فقد اســـتبان آنفا فساده واســـتحقاق المطعون ضـــده لتعويض أكبر ، ومن ثم يغدو الطعـــن المقام من وزارة الداخلية غير قائم على أســـاس من صحيح القـــانون ، جملة وتفصـــيلا ، متعينا القضاء برفضـــه •

ومن حيث ان الجهة الادارية أصـــابها الخسر فى الطعنين ومن ثم فتلزم بمصروفاتهما عمـــلا بالمـــادة ١٨٤ مرافعات •

(طعن رقم ٤٤١٢ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ١٩٩٢/٥/٣١)

الفــرع الســادس
شروط انتقــال المطــالبة بالتعويض الأدبى الى الغير

قاعــدة رقم (٨٦)

المبـــــدا :

المــادة ٢٢٢ من القانون المدنى مفادها — الحق فى التعويض الأدبى لمن يطالب به لا ينتقل الى الغير الا اذا تمت المطالبة به امام القضاء او تــــم الاتفاق عليه — لا يحكم به الا للازواج او الاقارب الى الدرجة الثانية نتيجة لمـــــا اصابهم من الم من جراء موت المصـــاب .

المحــكمة :

ومن حيث أنه وعلى أساس ما تقدم فان الحكم اذ اســتند الى نص المــادة ٢٢٢ من القانون المدنى للقضــاء بعدم أحقية المدعــين فى المطالبة بالتعويض عن الضرر الادبى يكون قد أخطــأ فى تطبيــق القانون وتفسيره ذلك أن المــادة المذكورة تنص على أنه (م ١) يشمل التعويض الضرر الادبى أيضــا ، ولكن لا يجوز فى هذه الحالة أن ينتقل الى الغير الا اذا تحــدد بمقتضى اتفــاق أو طالب الدائن به أمــام القضاء (٢) ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض الا للازواج والاقارب الى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصــاب ، ومفاد المـــادة المشــار اليها أن الحق فى التعويض الادبى لمن يطــالب به لا ينتقل الى الغير الا اذا تمت المطالبة به أمام القضــاء أو تم الاتفاق عليه ، وأنه لا يحكم الا للازواج والاقارب الى الدرجة الثانية نتيجــة لمــا أصابهم من ألم من جراء موت المصــاب ، وهو ما عبر عليه الحال الماثل فى دعوى المــدعين ، التى انصبت — فى شــق منهــا — على المطالبة بتعويض عن الاضرار الادبية التى أصــابت المدعين أنفسـهم

من جراء اعتقال مورثهم ، بمعنى أنهم لا يطالبون بتعويض عن ضرر أدبى لحق بمورثهم نتيجة اعتقاله حتى يمكن اعمال نص المادة ٢٢٢ من القانون المدنى المشار اليها كما ذهب الحكم الطعين ، لأن استمساك الطاعنين بالمطالبة بحقهم فى التعويض الادبى هو تمسك بحق لهم هم وليس بحق لمورثهم ومن ثم فلا مجال لتطبيق نص المادة ٢٢٢ من القانون المدنى وانما يتم بحث مدى أحقيتهم فى التعويض الذى يطالبون به فى ضوء ما اذا كان ثمة ضرر وقع عليهم فعلا من جراء القرار الذى تم بموجبه اعتقال مورثهم ومدى هذا الضرر وتوافر رابطة السببية بين هذا الضرر وخطأ الجهة الادارية مصدرة القرار حينما أصدرته .

ومن حيث أن الضرر الادبى هو الضرر الذى يقع على مصلحة غير مالية ، فيصيب الشرف والاعتبار ، أو يؤذى السمعة ويحط من الكرامة أو ينال من العواطف والمشاعر والاحاسيس الانسانية ، فهى كلها أعمال تصيب المضرور ولا شك تدخل الى قلبه الغم والأسى والحزن وتهز من كيانه ووجدانه ، وتحط من قدره بين أقرانه وبالتالى يحق لمن وقع عليه مثل هذا الضرر الأدبى أن يطالب بتعويض عما لحقه من اضرار .

ومن حيث أن الحكم الطعين حينما قضى للمدعين بأحقيتهم فى التعويض عن الاضرار المادية التى لحقتهم من جراء اعتقال مورثهم قد استند على أن الادارة لم تقدم أية وقائع محددة سابقة على صدور أمر لاعتقال تكون منتجة فى الدلالة على قيام خطورة خاصة فى مورث المدعين تبرر اعتقاله ، كما لم تقدم ما يفيد قيام حالة الاشتباه المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ مما يجعل قرار الاعتقال فاقدا لركن السبب المبرر لاصداره ويكون قد

صدر غير مشروع ويحق للمدعين — من ورثته — المطالبة بالتعويض عن الاضرار المادية ولما كان ذلك فان قرار الاعتقال — قد أصاب المعتقل نفسه بأضرار أدبية — كما أنه حتما قد أصاب المدعين أيضا بصفتهم من ذويه — زوجته وأولادها منه — بأضرار أدبية تتمثل فى الاساءة الى سمعتهم وكرامتهم وتدنى وضعهم الاجتماعى بين ذويهم ومعارفهم ، فضلا عما رتبه اعتقال مورثهم فى نفوسهم من قلق ومرارة وحزن وأسى ، وهى كلها أضرار أدبية يتعين تعويضهم عنها تعويضا رمزيا تقدره المحكمة بألف جنيه مصرى ، واذ قصر الحكم المطعون فيه قضائه على الزام المدعى عليه الثانى بأن يؤدى للمدعين مبلغا ألف جنيه تعويضا عما لحق مورثهم من أضرار مادية فقط فأنه يتعين حينئذ بالغاء الحكم المطعون فيه فيما تضمن من رفض تعويضهم عما أصابهم من ضرر أدبى عن اعتقال مورثهم والقضاء لهم بما يحقق التعويض عن الضرر الادبى الذى أصابهم أيضا اعمالا لصحيح أحكام القانون •

ومن حيث أن من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها طبقا للمادة (١٨٤) من قانون المرافعات •

(طعن رقم ١٢٦ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨)

الفصل العاشر

مسائل متنوعة

الفرع الأول

ماهية الاثراء بلا سبب

قاعدة رقم (٨٧)

المبدأ :

مقتضى مبدأ الاثراء بلا سبب وفقا للمادة ١٧٩ من القانون المدنى ان يلتزم المثرى بتعويض الدائن عما افتقر به بقدر ما اثرى .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٩١ فاستبان لها أن الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٦/٥/١٩٨٢ فى الدعوى رقم ٥٣٣ لسنة ٣٥ ق قضى بالزام المبعوث وضامنه متضامنين أداء المبلغ المستحق لادارة البعثات التابعة لوزارة التعليم العالى وقدره ٦٣٠٦ جنيها (ستة آلاف وثلاثمائة وستة جنيهات) والفوائد القانونية بواقع ٤ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٨٠ — وأنه تنفيذاً لهذا الحكم قام المبعوث بأداء مبلغ ٦٨٠٥ (ستة آلاف وثمانمائة وخمسة جنيهات) الى جامعة طنطا فأقتطعت من هذا المبلغ ما ارتأت أنه — وان لم يقض به الحكم — يعتبر حقا لها مقابل ما انفقته على المبعوث طوال مدة البعثة .

ومن حيث ان احتفاظ جامعة طنطا بجزء من المبلغ المحكوم به فى الدعوى المشار اليها والذى أثرت به على حساب ادارة البعثات يفتقر الى السبب القانونى الصحيح وكان مقتضى مبدأ الاثراء بلا سبب وفقا للمادة ١٧٩ من القانون المدنى أن يلتزم المثرى بتعويض الدائن عما افتقر به بقدر ما اثرى فمن ثم تلتزم الجامعة برد كامل المبلغ النقدى الذى اقتطعته بلا سبب من المبالغ المستحقة لادارة البعثات والصادر بها الحكم فى الدعوى ٥٣٣ لسنة ٣٥ ق والمسددة فى حينه من السيد / ....

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى الزام جامعة طنطا أن تؤدى الى وزارة التعليم العالى باقى المبلغ المحكوم به فى الدعوى رقم ٥٣٢ لسنة ٣٥ ق والمسدد من السيد / ....

(ملف رقم ٢١٠٧/٢/٣٢ ـ جلسة ١٩٩١/٢/١٥)

الفــرع الثــانى

مســئولية محصــلى الضــرائب

قاعــدة رقم (٨٨)

المبـــدأ :

مسئولية محصلى الضرائب والرسوم العقارية عن جباية الضرائب والرسوم من المولين وتوريدها الى الجهات التى يعملون بها هى مسئولية كاملة قررتها القــواعد والاحكام المالية المعمول بها فى هذا الشان ــ اساس ذلك : اعتبار هؤلاء المحصلين امناء على هذه الاموال طبقا لقسائم التوريد المعهود بها اليهم ــ لا تدفع المسئولية عن فقد القسائم والاموال الا بثبوت القــوة القــاهرة .

المحــكمة :

ومن حيث ان القواعد والاحكام المــالية المعمول بها فى تحصــيل الايرادات العامة تحمل المسئولين عن جبايــة الضرائب والرســوم العقارية المقررة على المولين المسئولية الكاملة فى توريــد تلك الضرائب والرسوم فى مواعيدها المقررة الى الجهــات التى يعملون بها بصفتهم أمناء على تلك الاموال طبقا لقسائم التوريد المعهــود بها اليهــم . ولا ترفع هذه المســئولية عن كاهل أى منهم الا اذا اثبت ان فقــد القسائم أو المبالغ المحصــلة قد نشــأ عن ظروف قاهرة خارجة عن ارادته لم يكن فى مقدوره الاحتراز منها أو توقيها أو توقعها .

ومن حيث ان المستفاد مما تقدم وجود عجز فى عهدة الطاعن ترتب عليه الاضرار بأموال الجهة التى يعمــل بها بعدم توريــد الضرائب والرسوم المقــررة على المولين .

ولم يثبت ان هذا العجز نشأ عن أسباب قهرية أو ظروف خارجة

عن ارادة الطاعن وبالتالى فقد ثبت فى حقه إهماله فى المحافظــة على ما بعهدته مما يستوجب مجازاته عن ذلك وإذ كان ما تقــدم فقــد توافرت اركان مسئولية المدعى عن العجــز فى عهدته من خطأ وضرر وعلاقة السببية بينهما الامر الذى يتحمل معه بقيمة المبلغ الذى ظهــر عجزاً فى عهدتــه .

ولا يحول دون ذلك ما ذكره الطاعن فى تقرير طعنه من انه ليس من اربــاب العهد ولم يســبق له ان تسلم أيــة عهدة مالية ، إذ لم يقدم الطاعن ما يثبت صــحة ما ذهب اليه ويدحض بــه ما ثبت من التحقيقات وتقارير اللجــان التى شكلت لبحث حقيقة العجــز الذى ظهر فى عهدة المحصلــين واسبابه ، ومن ثم يكون القرار الصــادر بمجازاته بالانذار وتحميله بقيمة العجز قد قــام على سبب يبرره ومطابقا للقانون بما لا مطعن عليه ، ويكون الحــكم المطعون فيــه اذا قضى برفض الدعوى قد صادف صحيح حكم القانون ، ويكون الطعن والحالة هذه غير قــائم على أساس سليم من القانون ويتعين رفضه .

(طعن رقم ٢١٢٨ لسنة ٣٠ ق ـــ جلسة ١٩٨٧/٣/٢٨)

الفـــرع الثـــالث

مســـئولية الدولة عن أعمالها الحـــربية

قاعـــدة رقم (٨٩)

المبـــدأ :

قرر المشرع بنصوص خاصة استحقاق اعانات لمـــا قد يحيق باموال القطاعين الخاص والعام من خسائر نتيجة للاعمال الحربية — يترتب على ذلك التزام على عاتـــق الدولة لا يغير منه لفظ ((يجـــوز)) الذى استخدمه المشرع فى النص المـــانح للاعانة — مؤدى ذلك أن كل شخص توافرت فيه شروط الاستحقاق يكون فى مركز قانونى مقتضـــاه استحقاق التعـــويض المقرر قانونا دون تفرقة بين الاشخاص المتساويين فى المراكز القانونية — حدد المشرع أسس صرف المبالغ المذكـــورة — مؤدى ذلك أن الامر لا يرجع لمحض تقدير الإدارة بحيث تعملها بالنسبة لبعض الاشخاص وتهملها بالنسبة للبعض الآخر — تلتزم الادارة بتفســـير القرارات الصادرة فى هذا الشان تفسير منضبطا بلا توسعة أو تضييق لا تحتمله النصوص بمقولة انهـــا استثناء من اصـــل يقضى بعدم مسئولية الدولة عن الخسائر المترتبة على الاعمال الحـــربية .

المحـــكمة :

ومن حيث أن المـــادة (٣/ب) من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ بتقرير معاشات أو اعانات أو قروض عن الخسائر فى النفس والمـــال نتيجة للاعمال الحربية معدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٤ تنص على أن « يجوز أن تصرف معاشات أو اعانات أو قـــروض عن الاضرار الناجمة عن العمليات الحربية المشـــار اليها بالمـــادة السابقة طبقـــا للشروط والاوضاع والاجراءات التى يصـــدر بها قرار نـــائب الرئيس

ووزير الاوقـاف والشـئون الاجتماعية ، وذلك فى الحالات الآتيـة (ب) بالنسـبة الى الخسائر فى المـال : (١) تصرف اعانـة مالية مساوية لقيمة الخسائر التى تلحق بالمـال الخاص وبحد أقصى قدره عشرون ألف جنيه ...... » ونصت المـادة (١٢) من هذا القانون على أن « على نـائب الرئيس ووزير الاوقـاف والشئون الاجتماعية ووزير الخزانة كل فيما يخصـه إصدار القرارات اللازمة لتنفيـذ هذا القانون » . وقد صـدر قرار نائب الرئيس ووزير الاوقـاف والشئون الاجتماعية رقم ١٢٥ لسـنة ١٩٦٧ بشروط وأوضاع واجراءات صرف مساعدات أو قروض عن الخسائر فى الاموال نتيجة للاعمال الحربية . ثم صدر قرار وزير الشئون الاجتماعية رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٤ بشروط وأوضاع واجراءات صرف اعانات عن الخسائر فى الاموال نتيجة للاعمال الحربية ، وبالغاء القرار رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦٧ بشأن شروط واوضاع واجـراءات صرف مسـاعدات أو قـروض عـن الخسـائر فى الاموال نتيجة للاعمال الحربية . ونصت المـادة (١) من هذا القرار على أن « يعتبر خسارة فى الاموال كل ما ينتج عن الاعمال الحربية من هلاك أو تلف لمبنى أو منشأة ..... أو هلاك أو تلف لمـا يحتويه أى منها من معدات وآلات وعدد وأدوات ومهمات وقطع غيار وأثاث وبضـائع وخـامات ومنتجـات ومواشى ودواب وغـير ذلـك من الاموال الثابتة والمنقولة أو المتـداولة ، وتنص المـادة (٢) على أن « تصرف إعانة مالية عن الخسـارة فى الامـوال المشـار اليها فى المـادة السابقة مساوية لقيـمة الهـلاك أو التلف الفعلى وقت حدوث الضرر وبحد أقصى قدره عشرة آلاف جنيه (زيـد الى عشرين ألف جنيه بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٤) للاعانة للفـرد أو الشركـة أو المنشأة الخاصة عن مجموع ما وقـع من الخسـائر .... » كما تنص المـادة (٣) على أنه « تتولى الدولة بموافقة المـالك ترميم المبانى التى تحتاج الى ترميم على نفقتها وتسـليمها لاصحابها صالحة

للسـكنى والاستعمال عوضا عن الاعانة المـالية .... » وقد صدر قرار وزير الشئون الاجتماعية رقم ٧٨ لسـنة ١٩٧٤ بشـأن تشـكيل لجنة أو أكثر فى كل محافظة لمعاينة وحصـر وتقـدير الخسـائر فى النفس والمـال ونص فى المـادة (١) منه على أن « تشـكل فى كل محافظة لجنة أو أكثر لمعاينة وحصر وتقدير الخسائر فى النفس والمـال وتختص هذه اللجنـة بمعاينة وحصر وتقـدير الخسائر واسـتيفاء الملفات والمستندات والتأكـد من سلامتها وفقـا للقرارات الوزارية الصـادرة فى هذا الشأن » وتنص المـادة (٢) على أن « تشـكل فى كل محافظة من محافظات القنـاة وسيناء لجنة أو أكثر للمراجعة .. وتختص هذه اللجنة بما يلى (أ) مراجعـة قرارات لجنـة المعاينـة والحصر والتقـدير والتأكـد من سـلامة الاجراءات والمسـتندات المؤيدة للتقـدير وذلك بالنسـبة للخسائر فى المـال فقط ولهـا أن تؤيد أو تعدل من قرارات لجنة المعاينة والحصر والتقدير ...... » وتنص المـادة (٣) على أن « تشـكل لجنـة عامـة للتعويضـات بالوزارة .... وتختص هذه اللجنة بما يلى : (أ) اقرار ما انتهت اليه لجـان مراجعة خسائر المـال بمحافظة القناة وسـيناء . (ب) مراجعة قرار لجـان معاينة وحصر وتقـدير خسائر المـال فى بـاقى محافظات الجمهورية ...... بالتأكيد أو التعديل ...... » وتنص المـادة (٤) على أن « تعتمد قرارات اللجنـة العـامة من وزيـر الشئون الاجتماعية ، وتقوم الادارة العـامة للتعويضـات باعـداد القرارات الجمهوريـة وإستصـدار القـرارات الوزاريـة ومتابعـة اجراءات تنفيذهـا » .

ومن حيث أن المشرع قرر بنصوص خاصة استحقاق اعانات لمـا قد يحيق بأموال القطاعين الخـاص والعام من خسائر نتيجة الاعمال الحربية حيث صدر القـانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ المشـار اليـه فى

أعقاب قيام حرب عام ١٩٦٧ مقرراً الاعانات وما فى حكمها التى تصرف للاشخاص والجهات الذين يلحق بهم ضرر من جراء الاعمال الحربية. بمعنى أن القانون قد انشأ التزاما على عاتق الدولة فى هذا الشأن نصت عليه المادة (٣) من القانون المذكور حيث قررت أنه « يجوز أن تصرف معاشات أو اعانات أو قروض عن الاضرار الناجمة عن العمليات الحربية المشار اليها بالمادة السابقة طبقا للشروط والاوضاع والاجراءات التى يصدر بها قرار من نائب الرئيس ووزير الاوقاف والشئون الاجتماعية ..... » وعلى ذلك فان كل شخص تتوافر فيه الشروط والاوضاع التى صدر بها قرار الوزير المختص واتبع الاجراءات التى نظمها ذلك القرار يكون فى مركز قانونى مقتضاه استحقاق التعويض المقرر فى حدود القانون والقرارات المشار اليها ، دون تفرقة بين الاشخاص المتساوين فى المراكز القانونية ، أو النزول عن الحدود التى وضعها القانون والقرارات الوزارية لقدر التعويض ، أو الاعانات أو القروض المشار اليها ، وأن هذا القانون قد قرر استحقاق مثل هذه المبالغ على خلاف الاصل الذى يقضى بعدم مسئولية الدولة عن الخسائر التى تنتج عن الاعمال الحربية ذلك ان نص المادة (٣) المشار اليها يفيد أن مسئولية الدولة عن صرف المعاشات أو الاعانات والقروض فى حالة الخسائر المترتبة على الحرب انما تكون فى حدود ما تنص عليه قرارات وزير الشئون الاجتماعية التى ناط بها المشرع تحديد الشروط والاوضاع والاجراءات التى تستحق فى ضوئها تلك المبالغ . فالقرارات المشار اليها حددت فيها أسس صرف المبالغ المذكورة بحسب تقديرها لاوضاع الدولة الاقتصادية والمالية ، وهى تطبق على وجه التساوى بالنسبة لجميع الاشخاص الذين يوجدون فى مراكز قانونية متماثلة .... فالامر لا يرجع الى محض تقدير الادارة بحيث تعملها بالنسبة لبعض الاشخاص وتهملها بالنسبة

الى البعض الآخر وان تماثلت أوضاعهم القانونية وانما تلتزم الادارة بما جاء بالقانون والقرارات المنفذة له من أوضاع وحدود للتعويض . كما تلتزم بتفسير تلك القرارات عند تطبيقها على الافراد — على وجه منضبط بلا توسعة أو تضييق لا تحتمله النصوص إذ ليس من شأن القول بأن هذه المعونات قد قررها القانون لاصحاب الشأن على خلاف اصل يقضى بعدم مسئولية الدولة عن الخسائر المترتبة على الاعمال الحربية ، أن تنال الادارة من الحقوق التى قررها القانون نفسه للاشخاص الذين لحقت بهم الخسائر بحجة وجوب التضييق فى أحكام ذلك القانون .

ومن حيث أن البين من الاوراق أن مورث المطعون ضدهم كان قد تقدم بطلب الى منطقة تعمير السويس لتعمير المبنى موضوع الدعوى. وبتاريخ ١٩٧٦/٩/١٢ كتبت منطقة تعمير السويس بالجهاز التنفيذى لمشروعات التعمير بوزارة الاسكان والتعمير الى وكيل الوزارة للاسكان والتعمير بمحافظة السويس تشير فيه الى شكوى مورث المطعون ضدهم من إيقاف تعمير العقار المذكور وقد تأشر على ذلك الكتاب من المختصين بما يفيد ترميم العقار بمبلغ ٢٥٠٠ جنيه ، وقد قدم مورث المطعون ضدهم هذه الاوراق الى محكمة السويس الابتدائية لدى نظرها الدعوى المستعجل رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٧ المقامة من مورث المطعون ضدهم وأثبتتها المحكمة فى أسباب حكمها ، الامر الذى يفيد أن ثمة طلبا مقدما من المورث المذكور الى جهة الادارة لاعمال أحكام القرار رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه فى شأن عقاره . كما يبين من كتاب مديرية الاسكان بمحافظة السويس المرفق بحافظة الجهة الادارية المقدمة بجلسة ١١ من أبريل سنة ١٩٨٢ الى محكمة القضاء الادارى ، ان مكتب الترميم والازالة بالمديرية أفاد أنه بالنسبة لملف العقار موضوع النزاع فان نجان

حصر الخسائر فى ذلك الوقت لم تحرر للعقـارات التى تمت معاينتهـا سوى المقايسة فقط • وأرفقت المديريـة بذلك الكتاب صـورة معتمدة من المقايسة • وكل ذلك ينبىء عن أن جهـة الادارة قـد وقفت عند حـد تحرير هذه المقايسة دون أن تثبت اللجنـة المشكلة وفقـا للقرار رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه إنتقالها الى موقـع العقـار وقيامها بالمعاينة فى الواقع وموافقة أعضائها أو غالبيتهم على تلك المقايسـة • كما لا يبـين ما إذا كانت أعمال تلك اللجنة قـد عرضت على لجنـة المراجعة بالمحافظـة ، وإذا كان مورث الطاعنين يذكر أنه تم رفـع الاعانة من ٢٥٠٠ جنيه الى ٣٧٥٠ جنيه بنـاء على تظلمه فلا يبين من الاوراق ما إذا كان ذلك قد تم بمعرفـة لجنة المراجعة أو غيرهـا من الجهات • كما لا يبين من الاوراق كذلك ما إذا كان التقـدير المذكور قد عرض على االجنة العامة للتعويضات بالوزارة ، وما إذا كان قـد صدر قرار وزارى باعتماده ولم تتقـدم جهة الادارة سـوى القـرار الوزارى رقم ٧١ لسـنة ١٩٨٣ بصرف التعويض المحكـوم به الى المطعون ضـدهما • وكل ذلك مما ينبىء عن أنـه وإن كان مـورث المطعون ضدهم فى مركز قانونى يخوله الحق فى أحد أمرين : اما قيام جهة الادارة بترميم عقاره الذى أضـير بسبب العمليات الحربية بحيث يعود صالحا للسكنى والاستعمال ، واما أن تقرر له اعانة نقديـة فى الحدود التى نص عليها القانون والقـرار الوزارى • ولقـد وقفت جهة الادارة عند حد إعداد مقايسة لترميم العقار بمبلغ ٢٥٠٠ جنيه ، لم يقبلها مورث المطعون ضدهم ، ولم تقـم جهة الادارة بترميـم العقار سواء فى حدود ذلك المبلغ أو غـيره ، كما لم تعرض المقايسـة المذكورة سواء فى صـورتها الاولى أو بعد زيادتها ــ على ما يذكـر المورث على لجـان المراجعة ، ولم يصـدر بها قرار وزارى ، وحتى بعد أن لجـأ الى القضـاء المستعجل لانتداب خبير لمعاينة العقـار وتقدير ما يلزم من إصـلاحات وأعلن وزيرى الاسـكان والتعمـير

والشئون الاجتماعية بما صدر من حكم فى هذا الشـأن فلم تحـرك الجهة الطاعنة ساكنا . وعليه فقد لجـأ الى القضـاء للنزاع فى عناصر التقدير الذى احتوته المقايسة المذكورة والبـالغ ٢٥٠٠ جنيه وإذ أخذت محكمة القضـاء الادارى بتقديرات الخبـير المنتـدب باعتبارها قـد قامت على أساس معاينة فعلية تمت فى مواجهة الحاضرين عن جهـة الادارة . واسترشد الخبير المنتدب فيما قـدره من أسـعار بفئـات بعض شركات القطاع العـام المتخصصة ، فـان حكمها فى هذا الشأن يكون قائما على أساس سليم من القانون حيث أن مقايسة جهة الادارة بالحافظة المقدمة بأوراق الدعوى لا تساندها عناصر تجعلها جديـرة بالاعتبار عند البت فى التعويض المقرر عن تلفيـات العقار موضـوع الدعوى ، على ما سلف البيان ، ولا وجـه للطعن على أعمال الخبـير المنتدب من أن المبلغ الذى قدرته اللجنة قد جـاء بمراعاة ما تنص عليه المـادة الثالثة من القرار الوزارى رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦٧ من أن تقدير قيمة الخسائر على أساس نسـبة الهـلاك أو التلف الذى أصـابها مقدرة بثمن الشراء أو التكـلفة بعد استنزال قيمـة الاستهلاك عن المدة من تاريخ إقتنائها حتى تـاريخ الهـلاك أو التلف فى حين أن الخبير المنتدب لم يراع ذلك فى تقـريره ، ذلك أن القـرار الوزارى رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦٧ كان قد تم الغـاؤه عند تقديم مورث المطعـون ضدهم لطلب ترميم عقاره، وأحكـام القرار رقـم ٧٥ لسـنة ١٩٧٤ الذى حل محل القرار المذكور تفيـد أن جهة الادارة أما أن تقـوم بالترميم مباشرة وتتحمل تكاليفه ، واما أن تـؤدى إعانة مالية عن الخسارة فى الاموال ..مساوية لقيمة الهلاك أو التلف الفعلى وقت حدوث الضرر ..... أى أن تقـدير الاعانة يرتكز على أساس قيمة الهلاك أو التلف الفعـلى وهو ما أخـذ به الخبـير المنتدب ، وبـذلك فـان الطعن المقـام من الجهـة الادارية لا يرتكز على أساس سـليم من القانون ، ويتعين القضاء برفضه والزام جهة الادارة بالمصروفات .

(طعن رقم ١٥٠٩ لسنة ٢٨ ق ــ جلسة ١٩٨٧/١٢/٥)

الفـرع الرابـع

مسـئولية المسـتعير

قاعـدة رقم (٩٠)

المبـدأ :

نكول الجهة الادارية عن رد ما استعارته بعد انتهاء الاعارة استنادا الى أن الاصناف التى استعارتها لم يتم قيدها بالسجلات وأن من تسلمها قد احيل الى التقاعد أو انتقل الى رحمة مولاه ليس من شأنه أن يقدح فى مسئوليتها أو يعفيها منها بحال من الاحوال — الزامها بأداء قيمة ما لم تقم برده .

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٩ من اكتوبر سنة ١٩٩١ ، فاستبان لها أن المادة ٦٤٢ من القانون المدنى تفرض على المستعير متى انتهت العارية بأن يرد الشىء الذى تسلمه بالحالة التى يكون عليها ، فان أخل بهذا الالتزام لزمه التعويض .

ومن حيث أن الثابت من المستندات المقدمة من الهيئة العامة للمساحة أن مديرية أمن الجيزة استعارت الاسرة موضوع النزاع ونكلت عن ردها بعد انتهاء الاعارة ، مكتفية بالقول بأن هذه الاصناف لم تقيد بسجلات المديرية وان من تسلمها قد أحيل الى التقاعد ثم انتقل الى رحمة مولاه الامر الذى ليس من شأنه أن يقدح فى مسئوليتها أو يعفيها منها بحال من الاحوال ، ومن ثم فلا معدى من الزام وزارة الداخلية أداء قيمة تلك الاسرة التى لم تقم المديرية بردها والتى تبلغ وفق ما قدرته الهيئة العامة للمساحة ١١٧٫٥٠ جنيه .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى إلزام وزارة الداخلية أداء مبلغ ١١٧٫٥٠ جنيه الى الهيئة العامة للمساحة مقابل الاسرة التى استعارتها مديرية أمن الجيزة من الهيئة .

(ملف رقم ٣٢/٢/١٩٣٩ — جلسة ٩/١٠/١٩٩١)

الفــرع الخامس

مســئولية حارس الأشــياء

قاعــدة رقم (٩١)

المبــدأ :

الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة السيطرة على شىء يلتزم بحراســته .

الفتــوى :

مفاد نص المــادة ١٧٨ من القانون المدنى أن الشخص الطبيعى أو المعنوى الذى له مكنة الســيطرة على شىء يلتزم بحــراسته حتى لا يسبب ضرراً للغــير فــاذا أخــل بهذا الالتزام افترض الخطأ فى جانبه والتزم بتعويض الغير عما يلحقه من ضرر بسبب الشىء الخاضع لحراسته ـــ لا يعفيه من هذا الالتزام الا أن يثبت أن الضرر وقــع بسبب أجنبى رغم ما بذله من عناية فى الحراسة .

(ملف رقم ٣٢/٢/١١٢٢ ـــ جلسة ١/٨/١٩٩٣)



مصـــلحة الضرائب العقـــارية

مصلحة الضرائب العقارية

قاعدة رقم (٩٢)

المبدأ :

قرار نائب رئس الوزراء للتنمية الاجتماعية ووزير شئون مجلس الوزراء باعتماد جداول وظائف مصلحة الضرائب العقارية ومواءمة جداول وظائفها بتاريخ ١٩٨٠/٧/٢٠ — تغيير مسمى وظيفة وكيل مراقبة الضرائب العقارية الى رئيس قسم الشئون التنفيذية من الدرجة الثانية بالمجموعة النوعية لوظائف التمويل والمحاسبة — قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة فى ١٩٨٢/١/٢٠ باعادة تقييم وظيفة رئيس قسم الشئون التنفيذية من الدرجة الثانية بعدد من المحافظات ، منها محافظة الغربية ، وذلك برفعها الى ((مدير الشئون التنفيذية)) ((وكيل الضرائب العقارية)) بالدرجة الأولى، واكتفى فى المحافظات الأخرى بتغيير مسمى هذه الوظيفة الى رئيس قسم الشئون التنفيذية دون تغيير درجتها المالية — لا يتأتى وضع الطاعن على هذه الوظيفة الا على سبيل الترقية اليها لدى استيفاء الشروط المقررة قانونا للترقية — شغل هذه الوظيفة لا يتم بطريقة تلقائية باعتباره من مقتضيات تنفيذ الحكم الصادر لصالحه بحسبانه أمرا داخلا فى مدلول عبارة ((وما يترتب على ذلك من آثار)) التى اشتمل عليها منطوق الحكم — ليس المقصود بهذه العبارة الحكم بالغاء قرارات الترقية اللاحقة للقرار المقضى بالغائه حتما وبصفة تلقائية — الغاية من تلك العبارة فيما يختص بتلك القرارات افساح المجال أمام المحكوم له بالطعن عليها ، وانفتاح ميعاد جديد لهذا الطعن يبدأ من تاريخ صيرورة الحكم الصادر لصالحه نهائيا .

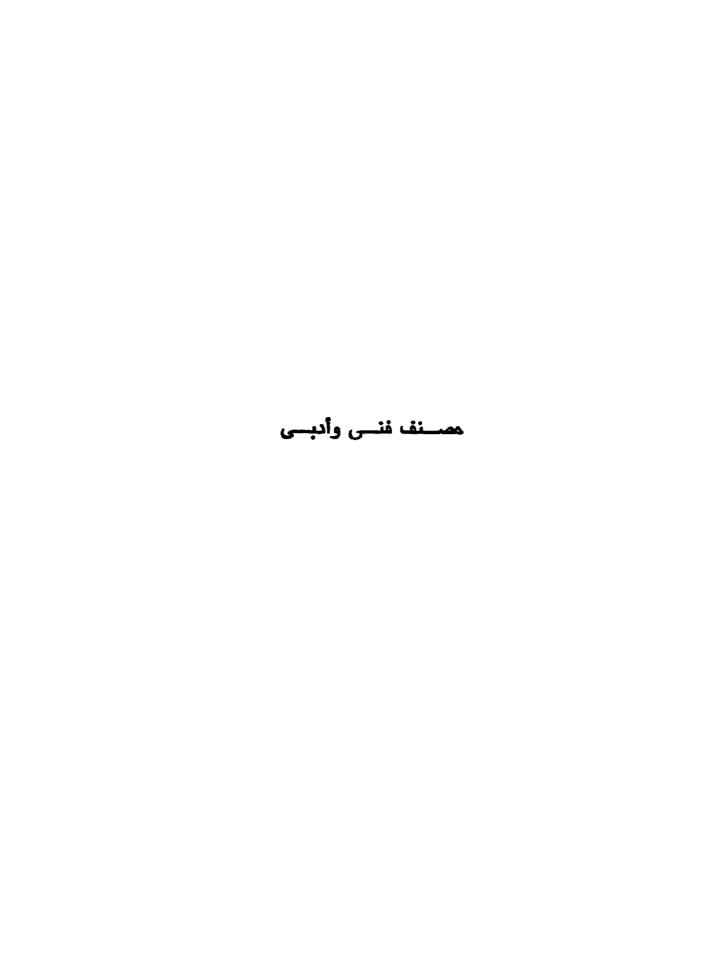
المحكمة :

أنه نتيجة لصدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وقرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة بشأن المعايير اللازمة لترتيب الوظائف للعاملين المدنيين بالدولة والاحكام التى يقتضيها تنفيذه فقد صدر قرار نائب رئيس الوزراء للتنمية الاجتماعية ووزير شئون مجلس الوزراء باعتماد

جداول وظائف مصلحة الضرائب العقارية ومواءمة جداول وظائفها بتاريخ ١٩٨٠/٧/٢٠ وبمقتضى هذا القرار تغير مسمى وظيفة وكيل مراقبة الضرائب العقارية الى « رئيس قسم الشئون التنفيذية من الدرجة الثانية بالمجموعة النوعية لوظائف التمويل والمحاسبة وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٠ صدر قرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة باعادة تقييم وظيفة الشئون التنفيذية من الدرجة الثانية بعدد من المحافظات منها محافظة الغربية وذلك برفعها الى « مدير الشئون التنفيذية » وكيل الضرائب العقارية بالدرجة الاولى . واكتفى فى المحافظات الاخرى بتغيير مسمى هذه الوظيفة الى رئيس قسم الشئون التنفيذية دون تغيير فى درجتها المالية ، ومؤدى ذلك فان التنفيذ الصحيح لمقتضى الحكم الصادر لصالح الطاعن فى الدعوى رقم ١٤٣٩ لسنة ٣١ ق هو وضعه فى وظيفة وكيل مراقبة الضرائب العقارية اعتبارا من ١٩٧٦/٥/٢٧ وبذات الفئة التى كان يشغلها « الفئة الثالثة من فئات القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ » الدرجة الثانية من درجات القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أن ينقل الى وظيفة رئيس الشئون التنفيذية من الدرجة الثانية بالمجموعة النوعية بوظائف التمويل والمحاسبة وهى المعادلة لوظيفة مراقبة الضرائب العقارية وتماثلها فى الدرجة المالية وذلك اعمالا لنص المادة (٩) من قرار رئيس الجهاز المركزى رقم ١٣٤ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه والتى تنص على ان « ينقل العاملون الى الوظائف الواردة فى جداول الوظائف المعتمدة والمعادلة لوظائفهم فى تاريخ اعتماد مشروع ترتيب الوظائف ... ويتم النقل وفقا للقواعد الآتية ١ — اذا اتفقت درجة الوظيفة المعادلة طبقا لتقييمها مع درجة شاغل الوظيفة توافرت فيه شروط شغلها نقل اليها .. واذا تم اعادة تقييم وظيفة رئيس الشئون التنفيذية من الدرجة الثانية بقرار رئيس الجهاز والمركزى للتنظيم والادارة سنة ١٩٨٢ بتغيير مسمى هذه الوظيفة الى مدير إدارة الشئون

التنفيذية ورفع درجاتها المـالية الى الدرجة الاولى بالمجموعة النوعية الى وظائف التمويل والمحاسـبة فانه لا يتأتى وضـع الطاعن على هذه الوظيفة بعد توافر التمويل اللازم لها الا عن سبيل الترقية اليها لدى استيفاء الشروط المقررة قانونا للترقية وذلك ان شغل الطـاعن لهـذه الوظيفة لها يتم بطريقة تلقائية باعتباره من مقتضيات تنفيـذ الحـكم الصادر لصالحه فى الدعـوى رقـم ١٤٣٩ لسـنة ٣١ ق المشـار اليها بحسبانه أمـرا داخلا فى مدلول عبارة « وما يترتب على ذلك من آثار » التى اشتمل عليها منطوق الحكم فليس المقصود ابدا من ذلك الحـكم بالغاء قرارات الترقية اللاحقة للقرار المقضى بالغائه حتما وبصـفه تلقائية وانما الغاية فى تلك العبارة فيما يختص بتلك القرارات افساح المجال أمام المحكوم له بالطعن عنها وانفتاح ميعاد جديد لهذا الطعـن يبدأ من تاريخ صيرورة الحكم الصـادر لصالحه نهائيا وبناء على ذلك فان طلب المدعى اعتباره فى وظيفة مدير ادارة الشـئون التنفيـذية بالدرجة الاولى بالمجموعة النوعية لوظائف التمويل والمحاسـبة اعتبارا من ١٩٧٦/٥/٢٧ باعتبارها الوظيفة البديلة لوظيفة رئيس الشـئون التنفيذية بالدرجة الثانية والتى حلت محـل وكيل مراقبـة الضرائب العقارية بالدرجتين الثالثة والرابعة من درجات القانون رقم ٥٨ لسـنة ١٩٧١ — غير قائم على سـند صحيح من الواقـع أو القانون .

(طعن رقم ٢٣٦٤ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٨٩/٥/٢١)



مصنف فني وأدبي

قاعـدة رقم (٩٣)

المبـــدأ :

الاتفاق على التقدم بالفصول المسرحية الى اتحاد الاذاعة والتليفزيون مع بيان نص كل فصل واسماء نجومه بحيث اذا وافق الاتحـاد على نص الفصل واسماء نجومه يتم الاتفاق بين الطرفين ـ هذا الاتفاق لا يشـكل عقداً بالمعنى القانونى الدقيق ـ مؤدى ذلك : ـ عدم ترتيب اية التزامات على عاتق الطرفين ـ اساس ذلك ـ ان الاتفاق بهذا الشـكل لا يعدو ان يكون مجرد تنظيم لدعوة أحد الأشخاص للتقدم بعرض للانتاج المشـترك مع اتحاد الاذاعة والتليفزيون لا يترتب عليه اية التزامات على الطرفيـن ـ لا محاجة فى هذا الصدد بالاجازة الصادرة من الادارة العـامة للمراجعـة بصلاحية النصوص المقدمة للانتاج المشترك طالما ان السـلطة المختصـة باتحاد الاذاعة والتليفزيون لم تفصح نهائيا عن أرادتها بقبـول نصـوص المسرحيات المشـار اليها .

المحـكمة :

ومن حيث أنه يبين من مطالعة أوراق الطعن . وبصـفة خاصـة الاتفاق الذى يسـتند اليه الطاعن والمبرم بينه وبين اتحاد الاذاعـة والتليفزيون أن فرقـة الـكرنك المسرحيـة ويمثلهـا الطـاعن قـد اتفقت مع الاتحاد على انتاج ثلاثة عشر فصـلا مسرحيا من المسرحيات ذات الفصل الواحد ، وذلك بعد تقديمهـا من جانب فرقة الكرنـك وموافقة الاتحـاد على نصـوصها وأسماء النجـوم الخاصة بها قبل تسـجيل كل فصـل على حدة ، وذلك مقـابل مبلغ اجمـالى قـدره ٨٥٠ جنيها يدفعها الاتحاد مقابل انتاج المسرحية التى يتم الاتفـاق عليها اذا كانت مدتها لا تقـل عن ٥٠ دقيقة ولا تزيد على ٦٠ دقيقـة ويبين من صـياغة بنود الاتفاق المشـار اليه أنه لا يشكل عقدا بالمعنى القانونى الدقيق . وانما اقتصر على قيام المدعى وفرقتـه بالتقـدم بالفصـول المسرحية المذكورة على الاتحاد مبينا نص كل فصـل وأسماء

نجومه فاذا ما تمت موافقة الاتحاد على نص الفصل وأسماء نجومه بحيث لا تقل مدة كل منها على خمسين دقيقة ولا تزيد على ستين دقيقة ، ثم يتم الاتفاق بين الطرفين على قيامهما بانتاج الفصل مشتركا بالمقابل المحدد للانتاج ، ومن ثم فان هذا الاتفاق لا ينشئ التزاما على تعاقد الطاعن وفرقته بالتقدم بالنصوص ، ولا التزاما على عاتق المطعون ضده بقيامه بالمشاركة فى الانتاج اذا ما تقدم الطاعن بذلك ، ومن ثم فان محل الاتفاق هو اذا ما قام الطاعن بتقديم الفصول محددا لكل نصوصه وأسماء نجومه ، فيدرس المطعون ضده فاذا ما أقره أبرم العقد الخاص بهذا الفصل ثم يتشارك الطرفان بعد ذلك فى الانتاج ويحصل الطاعن على المقابل الاجمالى المحدد وهو مقابل الانتاج وليس مقابلا عن تقديم من حيث نصوصه وأسماء نجومه ، فلا يوصف هذا الاتفاق بأنه عقد منشئ للالتزامات على عاتق الطرفين أو أحدهما هو مجرد تنظيم لدعوة من المطعون ضده الى الطاعن ليقدم اليه عرضا للانتاج المشترك ، يتضمن بيان محل الانتاج وهو الفصل المسرحى من حيث نصوصه وأسماء نجومه ومدته ، وهذا العرض يدرسه المطعون ضده فاذا ما انتهى الى اقراره تم التعاقد بين الطرفين على القيام بالتشارك فى الانتاج وهنا فقط ينشأ العقد المولد للالتزامات التى تقع على عاتق الطرفين ، وهى مرحلة لم يصل اليها الطرفان بعد لعدم اقرار المطعون ضده للنصوص التى سحبها الطاعن فى الفصول المقدمة منه ، أى لعدم قبوله للعرض الذى تقدم به الطاعن واقراره اياه ، فالاتفاق لم يخرج من أن يكون مجرد دعوة من المطعون ضده الى الطاعن ليتقدم اليه بعرض محدد ذى مواصفات محددة يقوم بدراستها المطعون ضده فيقرها أو لا يقرها ، واذ ثبت من الاوراق أن المطعون ضده لم يقر نصوص الفصول التى قدمها الطاعن اليه فليس عليه أى التزام بالتعاقد على هذه الفصول كما لا ينشأ عليه أى التزام للطاعن

بأداء أى مقابل عن مشـاركته فى انتاج لم يتم ولم يثبت الطاعن أى تعسـف أو انحراف من المطعون ضـده حال به دون نشـوء العقـد بغير مبرر أو سـند ، إذ لم يقدم الطاعن أدنى دليل على رفض المطعون ضده للنص لمجرد الاضرار به أو لمجرد الحيلولة دون انعقاد العقد .

ومن حيث أنه لا حجـة فيمـا يدعيـه الطـاعن من أن الاجازة الصـادرة من الادارة العامة للمراجعة تلزم الاتحـاد فيما تضمنته من صـلاحية هذه النصـوص للانتاج المشـترك ، ذلك أنه ولئن كـان صحيحا أن الادارة المذكورة قد أجـازت ثمانى مسرحيات بدرجـات متفاوتة ، الا أن الثابت أن السـلطة المختصـة بالاتحاد لم تفصـح نهائيا عن ارادتها بقبول نصـوص المسرحيات المشـار اليها من عدمه الا بعد أن وردت اليها مذكرة السـيد / على الزرقانى المسـئول عن النصوص والانتاج المشـترك بالادارة المركزية للنصـوص والمراجعة والذى قرر فيها أن نصـوص هذه المسرحيات لم تعد صـالحة للانتاج المشـترك . أسـتنادا الى ما جـرى عليه العرف من اعادة النظر فى نصـوص المصـنفات الفنية كل سـتة أشهر ، وبناء على هذه المذكرة، قررت السـلطة المختصة عدم الموافقة على نصـوص هذه المسرحيات وتم اخطار الطاعن رسـميا بعدم موافقة الاتحاد على انتاجها تليفزيونا وذلك بتاريخ ١٧/١٠/١٩٧٧ ، ومن ثم فان مـدة الاجازة التى أشار اليها الطاعن لا تعدو أن تكون اجراء داخليـا يسـتهدف معاونة السلطة المختصـة على اصـدار قرارها بالقبـول أو الرفض دون أن ينشىء مركزا قانونيا أو حقا مكتسـبا يسـوغ للطاعن الاحتجاج به قبـل الاتحاد الذى يظل صـاحب السـلطة فى تكوين عقيدته على أسـاس الدراسـات المختلفة التى قدمتهـا له الاجهزة الداخلية دون أن تدخل فى تكوين هذه العقيدة أو توجيه هذه الارادة فاذا ما أفصـح الاتحاد فى النهاية عن عـدم قبوله لمـا قدمه الطاعن من نصـوص فانه يكون

قد مارس سلطته التقديرية التى يترخص بها فى ابرام العقود دون أن يشكل ذلك فى حقه خطأ عقديا يسوغ التعويض عنه على النحو الذى يطالب به الطاعن ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة فانه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه قد قام على غير أساس سليم من القانون خليقا بالرفض .

(طعن رقم ٩ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٨٦/١/١٨)

قاعدة رقم (٩٤)

المبدأ :

خضوع الانتاج الفنى لشركة صوت القاهرة للصوتيات والمرئيات لأحكام الرقابة على المصنفات الفنية - وفقا لأحكام القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٦/٥/٢١ فتبين لها أن المشرع فى القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ بتنظيم الرقابة على الأشرطة السينمائية ولوحات الفانوس السحرى والاغانى والمسرحيات والمنولوجات والاسطوانات وأشرطة التسجيل الصوتى بسط رقابة الدولة على المواد الفنية البصرية والسمعية : فاشترط ضرورة الحصول على ترخيص من وزارة الثقافة قبل تصوير أو تسجيل عرض أو تأدية أو اذاعة أو بيع الاشرطة السينمائية ولوحات الفانوس السحرى والمسرحيات والاغانى والاشرطة الصوتية والاسطوانات أو ما يماثلها . واستثنى المشرع هيئة الاذاعة من تطبيق أحكام القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن استثناء هيئة الاذاعة من أحكام القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ فقضت

مادته رقم ١ على أن « تستثنى هيئة اذاعة الجمهورية العربية المتحدة من تطبيق أحكام القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه ، وتباشر الهيئة شئون الرقابة على موادها الإذاعية المختلفة دون التقيد بأحكامه وذلك وفقا لما يقرره مجلس ادارتها من قواعد لتنظيم هذه الرقابة » ونصت المادة ٢ من ذات القانون على أن « يعمل بالقانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ عند مباشرة أى نشاط يتعلق بالمصنفات الخاضعة لأحكامه عن غير طريق هيئة الاذاعة » . فالمشرع مراعاة منه لطبيعة العمل فى الإذاعة استثناها من مجال تطبيق القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ اكتفاء بقيامها بنفسها بمهمة الرقابة فيخرج من نطاق هذا الاستثناء المواد التى تم أداؤها أو تسجيلها أو إذاعتها عن غير طريق الاذاعة فتظل خاضعة للقانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ فهيئة الاذاعة معفاة من أحكام القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ بما يتعلق بموادها الاذاعية مسموعة أو مرئية . والشركة ليست هى هيئة الاذاعة وان كانت أسهم الشركة مملوكة بالكامل للهيئة . فكل من الشركة والهيئة شخص قانونى مستقل منفصل تمام الانفصال والاستقلال عن الآخر ، فما يسرى على أحدهما لا يسرى على الآخر ، وخاصة فيما يتعلق بالاحكام الاستثنائية الخاصة باحدهما فنصت عليه ، فلا يسرى بذاتها فى حق الآخر وبذلك فان الاستثناء المقرر للهيئة لا يسرى بأى وجه فى حق الشركة ، وان كانت أسهم الشركة مملوكة بالكامل للهيئة على أن المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٠ قطعت فى ذلك بنفسها على أن الاجازة باذاعة المواد المستثناة الصادرة من هيئة الاذاعة لا تؤدى الى الاعفاء من الحصول على الترخيص وفقا للقانون المشار اليه خارج حدود هذا الاستثناء . وهو ما دعى المشرع الى النص صراحة فى المادة ٢ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٠ على أن يعمل بأحكام القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ عند مباشرة أى نشاط يتعلق

بالمصنفات الخاضعة لأحكامه من غير طريق هيئة الاذاعة ، وهى بذلك حددت نطاق الاستثناء فى المادة (١) ومجاله وقصرته على الهيئة وحدها فى النطاق المحدد لها بتصريح نص فلا يمتد الاستثناء الى ما وراء ذلك . وأخيرا فان غرضه أنشاء شركة صوت القاهرة للصوتيات والمرئيات طبقا للمادة ٢ من قرار انشائها سالف البيان هو تصنيع الاسطوانات بكافة أنواعها وأشرطة التسجيل والجراموفونات وقطع الغيار وانتاج التسجيلات التجارية وتسجيلات الدراما والمنوعات الاذاعية والمرئية بهدف توفير احتياجات اتحاد الاذاعة والتليفزيون من البرامج الاذاعية والتيفزيونية عالية المستوى من الناحيتين الفنية والادبية وكذلك الاتجار فى هذا الانتاج بأنواعه المختلفة لحساب الشركة الخاص ولحساب الغير واستغلال وسائل الانتاج المملوك لها استغلالا اقتصاديا كاملا سواء بانتاجها الذاتى أو بالمشاركة مع الغير أو بتأجير ما يتوافر لديها فهو انتاج للغير ولا يقتصر على الهيئة وحدها . وبذلك تخضع انتاج هذه الشركة من المصنفات للرقابة على المصنفات الفنية طبقا للقانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه ولا تستفيد من الاستثناء المقرر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٠ لهيئة الاذاعة والتليفزيون وحدها بالنسبة لما تنتجه من مصنفات فنية ولن يؤثر فى ذلك ملكية الهيئة بالكامل لأسهم الشركة لأن الشركة ليست الهيئة ولا جزءا منها أو فرعا لها بل لكل منها شخصية قانونية مستقلة وتستقل كل منهما بما شرع لها من أحكام خاصة ولا يستفيد أحدها من استثناء تشريعى تقرر للأخرى .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى خضوع الانتاج الفنى لشركة صوت القاهرة للصوتيات والمرئيات

لأحكام الرقابة على المصنفات الفنية وفقا لأحكام القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه .

(ملف رقم ١٠٦/١/٤٧ ـ جلسة ١٩٨٦/٥/٢١)

قاعـدة رقم (٩٥)

المبـدأ :

عائد اسطوانات وأشرطة تلاوة القرآن الكريم بصوت المرحوم الشيخ محمود خليل الحصرى والتى تتحصل بعد وفاته لا تعد من عناصر تركته .

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/٤/١٥ فاستعرضت وصية المرحوم الشيخ محمود خليل الحصرى التى جاء بها « بأننى أوصى بمقدار ثلث جميع ما أملك من عقارات ومنقولات وأموال مودعة بالبنوك وغيرها وذلك للصرف منها على الاوجه الآتية : .... كما استعرضت أحكام القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ باصدار قانون حماية حق المؤلف وتبين لها ان المادة ١٥ منه تنص على أنه « بعد وفاة المؤلف يكون لورثته وحدهم الحق فى مباشرة حقوق الاستغلال المالى المنصوص عليها فى المواد ٥ و ٦ و ٧ فاذا كان المصنف عملا مشتركا وفقا لأحكام هذا القانون ومات أحد المؤلفين بلا وارث فان نصيبه يؤول الى المؤلفين المشتركين أو خلفهم ، ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك .

ومع ذلك يجوز للمؤلف أن يعين اشخاصا بالذات من الورثة

أو غيرهم ليكون لهم حقوق الاستغلال المالى المشار اليه فى الفقرة السابقة ولو جاوز المؤلف فى ذلك القدر الذى تجوز فيه الوصية » .

وتبين للجمعية مما تقدم أن المشرع ولئن لم يعن بتعريف الطبيعة القانونية لحق المؤلف الا أنه لم يغفل عن استظهار حق المؤلف الادبى وحقه المادى على مصنفه ، فتبين أن للمؤلف دون سواه الحق فى تقرير نشر مصنفه وفى تحديد طريقة هذا النشر كما بين حق المؤلف المادى أو المالى وهو استغلال مصنفه على أية صورة من صور الاستغلال واحتفظ له بهذا الحق طوال مدة حياته ومن بعده لورثته أو لمن يعينهم المؤلف وكل ذلك لمدة مؤقتة ، كما تبين للجمعية أن الحق المالى للمؤلف هو فى حقيقته حق يقع على شىء غير مادى وليس من قبيل الحقوق التى تقع على الاشياء المادية والتى ينظر الشرع الاسلامى اليها وحدها باعتبارها أموالا فى تقرير أحكام الميراث والوصية وذلك باعتبار أن المصنف هو نتاج فكر المؤلف وألصق به من أمواله التى تقع على أشياء مادية ، لذلك اعطى له المشرع الحرية فى تعيين من له التصرف فيه بعد وفاته سواء أكان وارثا أم غير وارث وذلك دون التقيد بثلث التركة وهو القدر الذى تجوز فيه قانونا الوصية الاختيارية كما أنه اذا مات المؤلف دون أن يترك ورثة أو يعين من يملك استغلال حق المؤلف بعد وفاته يؤول المصنف الى الملك العام ولا يؤول الى الدولة باعتبارها مالكة للتركات التى لا وارث لها ، وعلى ذلك فلا يمكن اعتبار هذا الحق المعنوى تركة أو شىء مادى يدخل فى عناصر تركة المؤلف المتوفى ، كل ما هنالك أن المشرع نقل حق الاستغلال المالى المقرر للمؤلف طوال مدة حياته الى ورثته الشرعيين بعد وفاته المدة التى حددها المشرع لحماية المصنف والتى تبدأ من تاريخ وفاة المؤلف كل بمقدار حصته فى الميراث ، وعلى ذلك فان الذى يؤول الى الورثة ليس

بتركة ولكن حقوق المؤلف المــالية لمورثهم يباشرونها طــوال مـــدة الحماية ويستمدون حقهم فى ذلك من القانون مباشرة •

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضـــة ، واذ يبين من الاطلاع على وصـــية المرحوم الشيخ محمود خليل الحصرى انها لم تمتـــد لتشـــمل حـــق الاســـتغلال المـــالى لاعمـــال بل اقتصرت على العقارات والمنقولات وأمواله المودعة بالبنوك وغيرها فان عائد هـــذا الحق الذى لا يعد من عناصر تركته يؤول الى ورثته ولا يكون للورثـــة حـــق فيـــه •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن عائد اســـطوانات وأشرطة تـــلاوة القرآن الكريم بصـــوت المرحوم الشيخ محمود خليل الحصرى والتى تتحصل بعد وفاته ولا تعـــد مـــن عناصر تركته •

(ملف رقم ٧١/١/١٠٠ — جلسة ١٩٨٧/٤/١٥)

معـــــاش

الفصل الحادى عشر — مسائل متنوعة

الفصـل الأول

كيفيـة حسـاب المعـاش

الفـرع الأول

تاريخ بـدء اسـتحقاق تسـوية المعاش

قاعـدة رقم (٩٦)

المبـــدأ :

الاعتداد بأول يوليو من ذات السنة المحددة بالمستخرج الرسـمى لقيد العاملين عند حسـاب تاريخ إحالتهم الى المعـاش اذا اقتصر المسـتخرج على ذكر سنة الميلاد دون تحديد اليوم والشـهر .

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العموميـة لقسمى الفتوى بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٠/٣/٧ فاستعرضت فتواها السـابقة بجلسة ١٩٧٩/٤/١٩ « ملف ٢٠٠/٧/٨٩ التى انتهت للاسـباب الواردة فيها على الاعتداد بأول يوليو بذات السـنة المحددة بالمستخرج الرسمى لقيد ميلاد العاملين المذكورين عند حساب تـاريخ احالتهما الى المعاش وتبينت الجمعية أن الرأى الذى جـاء بكتاب الجهـاز المركزى للتنظيم والادارة المشار اليه ، والذى يتجه الى الاعتداد بنهاية شـهر ديسمبر بذات السـنة المحددة بالمستخرج الرسمى ــ فى الحـالة المعروضة لم يضف شيئا جديداً لم يكن تحت نظر الجمعية العموميـة عند بحث هـذا الموضـوع .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية الى تأييد فتواها السابقة بجلسة ٨٩/٤/١٩ ــ ملف رقم ٢٠٠/٢/٨٦ لذات الاسباب .

(ملف رقم ٢٠٠/٢/٨ ــ جلسة ١٩٩٠/٣/٧)

الفــرع الثــانى

حســاب المعاش على أساس متوسط المرتبــات خلال الســنتين الاخيرتين

قاعــدة رقم (٩٧)

المبـــدا :

انتهاء خدمة المنقطع عن العمل تكون عند احالته الى المحاكمة التاديبية عن ذلك من تاريخ الحكم الصــادر من المحكمة التاديبية بفصــله من الخدمة ـ تتم تسوية معاشــه على اســاس المتوســط الشهرى لأجــره الذى اديت على اســاسها الاشتراكات ـ خلال الســنتين الاخــيرتين من مــدة اشــتراكه فى التامين اى الســابقتين على انقطاعه ـ تسقط مدة الانقطاع من المــدة المحســوبة فى المعاش ـ استحقاق المعاش يكون من أول الشهر الذى فصــل فيه .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العموميــة لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩٨٦/٤/٢ فتبينت أن المــادة ١٠٠ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تقضى بأنه « اذا حكم على العــامل بالاحالة الى المعاش أو الفصــل انتهت خدمته من تاريخ صدور الحكم ما لم يكن موقوفــا عن عملــه فتعتبر خدمته منتهية من تــاريخ وقفه ..... » .

والمستفاد من صراحة النص أن خدمة العامل تنتهى من تــاريخ صدور الحــكم التأديبى بفصــله من الخدمة ، ما لم يكن موقوفــا عن عمله فتعتبر خدمته منتهية من تاريخ وقفه . ولا يغير من ذلك ما ورد فى المــادة ٩٨ من ذات القانون والتى تقضى بأن « يعتبر العامــل

مقدما استقالته إذا انقطع عن عمله بغير اذن أكثر من خمسة عشر يوما متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول .... فاذا لم يقدم العامل أسبابا تبرر الانقطاع أو قدم هذه الاسباب ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل » ذلك أن الحكم الوارد فى هذا النص ينصرف الى حالة اعمال جهة الادارة سلطتها التقديرية فى انهاء خدمة العامل المنقطع عن عمله مدة خمسة عشر يوما متصلة دون أن يبدى سببا لانقطاعه عن العمل أو قدم سببا رفضته جهة الادارة فاعتبر المشرع خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل • ومن ثم يكون لكل من المادتين ٩٨ و ١٠٠ المشار اليها نطاق مستقل لاعمالها • ويجوز بذلك اعتبار تاريخ انتهاء خدمة العامل المنقطع عن العمل وفقا لحكم المادة ١٠٠ المشار اليها من تاريخ صدور الحكم التأديبى بفصله من الخدمة •

كما تبينت الجمعية العمومية ان المادة ١٢٥ من قانون التأمين الاجتماعى تقضى بأنه « .... ولا تؤدى أية اشتراكات عن المدد التى لا يستحق عنها أجراً أو تعويضا عنه ......» وإذ كان الاجر مقابل العمل فان المدة من تاريخ الانقطاع عن العمل وحتى تاريخ صدور حكم المحكمة التأديبية بالفصل من الخدمة لا يستحق عنها أجراً ، فلا يؤدى عنها إشتراكات ، ولا تدخل ضمن مدة الاشتراك فى التأمين ، ويتعين اسقاطها منها • ويؤكد ذلك أن المشرع قد تبين فى المادة ١٢٦ من ذات القانون المدد التى لا يستحق عنها أجراً ويستحق عنها اشتراكات اسقط من بينها مدة الانقطاع عن العمل وإذ كانت المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعى تقضى بأنه « يسوى المعاش فى غير حالات العجز والوفاة على أساس المتوسط الشهرى لأجور المؤمن عليه التى أديت على أساسها الاشتراكات خلال

السنتين الاخيرتين من مدد اشتراكه فى التأمين أو خلال مدة اشتراكه فى التأمين ان قلت عن ذلك .... » فان تسوية معاش المنقطع عن العمل بحسبان أن مدة الانقطاع لا يؤدى عنها اشتراكات ، ولا تدخل ضمن مدة الاشتراك فى التأمين تتم على أساس المتوسط الشهرى لاجر المنقطع التى أديت على أساسها الاشتراكات خلال السنتين الاخيرتين من مدة إشتراكه فى التأمين أى السابقتين على انقطاعه عن العمل . واذ كانت المادة ٢٥ من قانون التأمين الاجتماعى تقضى بأن « يستحق المعاش من أول الشهر الذى نشأ فيه سبب الاستحقاق » وكان سبب استحقاق المعاش فى الحالة المطروحة صدور حكم المحكمة التأديبية بالفصل من الخدمة . فان استحقاق المعاش يكون أول الشهر الذى صدر فيه هذا الحكم .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى انتهاء خدمة المعروض حالته من تاريخ الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بفصله من الخدمة ، وتتم تسوية معاشه على أساس المتوسط الشهرى لاجره التى أديت على أساسها الاشتراكات خلال السنتين الاخيرتين من مدة اشتراكه فى التأمين أى السابقتين على انقطاعه ، إسقاط مدة الانقطاع من المدة المحسوبة فى المعاش ، استحقاق المعاش من أول الشهر الذى فصل فيه .

(ملف رقم ٨٦/٤/١٠٣٤ — جلسة ١٩٩٠/٤/٢)

الفـرع الثالث

المكافآت التشجيعية لا تحسب ضمن المرتب الذى يسوى على أساسه المعاش

قاعـدة رقم (٩٨)

المبـدأ :

المكافآت التشـجيعية تدخل فى حسـاب الاجر طبقا للمـادة الخامسة من قانون التـأمين الاجتماعى .

المحـكمة :

المكافآت التشجيعية لا تدخل فى حساب الاجر طبقا لنص المـادة الخامسة من قانون التأمـين الاجتماعى فـان دعوى المطعون ضـده باحتساب هذه المكافآت ضمن مرتبه الذى يسوى المعاش على أساسه تكون مفتقـرة الى السـند الصحيح من الواقع والقانـون فكان من المتعين رفضها واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك فانه يـكون واجب الالغـاء .

(طعن رقم ١٢٧٤ لسنة ٢٨ ق ـ جلسة ١٩٨٥/١١/٢٤)

الفـرع الرابـع
ميعـاد تقـديم طلب صرف
المعـاش أو المـكافأة

قاعـدة رقم (٩٩)

المبـــدأ :

وفقا للمادة ١٤٠ من قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدلة بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ اذا قـدم طلب صرف المعاش بعد مـرور خمس سـنوات من تاريخ الاسـتحقاق يصرف المعاش وحـده اعتبارا من أول الشـهر الذى قـدم فيـه الطلب ودون ان يخضـع الصرف لأية سـلطة تقديرية ـــ وزير التأمينات هو السـلطة المختصة بالتجاوز عن تقديم طـلب الصرف فى الميعاد المحدد .

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العموميـة لقسمى الفتوى والتشريع بجلسـتها المعقـودة بتـاريخ ١٩٨٩/٣/١٥ فاستعرضت المـادة ١٤٠ من قـانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ التى تنص على أنـه « مع مراعاة حكم الفقرة الاولى من المـادة (٢٥) يجب تقـديم طلب صرف المعـاش أو التعويض أو أى مبالغ مستحقة طبقـا لاحكام هذا القانون فى ميعاد أقصـاه خمس سنوات من التاريخ الذى نشأ فيه سبب الاستحقاق والا انقضى الحق فى المطالبة بهـا .

وتعتبر المطالبة بأى من المبالغ المتقـدمة شاملة للمطالبة بباقى

المبالغ المستحقة وينقطع سريان الميعاد المشار اليه بالنسبة الى المستحقين جميعا إذا تقدم أحدهم بطلب فى الموعد المحدد .

ويجوز لمدير عام الهيئة المختصة أو من ينيبه أن يتجاوز عن الاخلال بالميعاد المشار اليه فى الفقرة الاولى إذا كان ذلك ناشئا عن أسباب تبرره ، وفى هذه الحالة تصرف الحقوق كاملة من تاريخ الاستحقاق .

كما استعرضت المادة الخامسة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعد أحكام قانون التأمين الاجتماعى التى تنص على أن « يستبدل بنصوص المواد ١٨ فقرة ثانية و ١٨ مكرراً فقرة ثانية ... والمادة ١٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه النصوص الآتية :

مادة ١٤٠ — يجب تقديم طلب صرف المعاش أو التعويض أو أى مبالغ مستحقة طبقا لاحكام هذا القانون فى ميعاد اقصاه خمس سنوات من التاريخ الذى نشأ فيه سبب الاستحقاق والا انقضى الحق فى المطالبة بها . وتعتبر المطالبة بأى من المبالغ المتقدمة شاملة المطالبة بباقى المبالغ المستحقة .

وينقطع سريان الميعاد المشار اليه بالنسبة الى المستحقين جميعا إذا تقدم أحدهم بطلب فى الموعد المحدد .

واذا قدم طلب الصرف بعد انتهاء الميعاد المشار اليه يقتصر الصرف على المعاش وحده ويتم الصرف اعتبارا من أول الشهر الذى قدم فيه الطلب .

ويجوز لوزير التأمينات أن يتجاوز عن عدم تقديم الطلب فى الميعاد المشار اليه اذا قامت أسباب تبرر ذلك . وفى هذه الحالة تصرف الحقوق كاملة من تاريخ الاستحقاق »

والمادة السابعة عشرة من ذات القانون التى تنص على أن « ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به اعتباراً من ١/٧/١٩٨٧ ويعمل بتعديله للنصوص المبينة فيما يأتى اعتبارا من ١/٤/١٩٨٤ ...... » .

واستظهرت الجمعية مما تقدم أن المشرع فى المادة ١٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، ألزم اصحاب الشأن بتقديم طلبات لصرف المعاش أو التعويض أو أى مبالغ مستحقة وفقا لاحكام هذا القانون وذلك فى ميعاد أقصاه خمس سنوات من التاريخ الذى نشأ فيه سبب الاستحقاق والا سقط حقهم فى المطالبة بها . وخول المشرع مدير عام الهيئة المختصة أو من ينيبه « الهيئة العامة للتأمين والمعاشات أو الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بحسب الاحوال » . سلطة التجاوز عن الاخلال بالميعاد المذكور اذا كان قائما على أسباب تبرره . وفى هذه الحالة تصرف الحقوق كاملة من تاريخ الاستحقاق . وقد عدلت المادة ١٤٠ المذكورة بمقتضى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ المعمول به بالنسبة لهذه المادة اعتباراً من ١/٧/١٩٨٧ ، وأضيف اليها فقرة جديدة تقضى بأنه اذا قدم طلب الصرف بعد ميعاد الخمس سنوات المشار اليه ، فيصرف المعاش — وحده — إعتباراً من أول الشهر الذى قدم فيه الطلب ، ودون أن يخضع الصرف لاية سلطة تقديرية . كما أصبح وزير التأمينات — وفقا للنص المعدل — هو السلطة المختصة بالتجاوز عن تقديم طلب الصرف فى الميعاد المحدد بمراعاة ذات الضوابط السالف بيانها وذلك بدلا من

فى الميعاد المحدد بمراعاة ذات الضوابط السالف بينها وذلك بدلا من

مدير عام الهيئة المختصة وبتطبيق نص المادة ١٤٠ « المعدلة » على حالة من تقدموا بطلبات لصرف مستحقاتهم التأمينية بعد ميعاد الخمس سنوات ، ولم تفصل فيها السلطة المختصة قبل ١/٧/١٩٨٧ فانه

يتعين أن يصرف لهم المعاش وحده ــ بدءا من التاريخ المذكور ولا وجه لالزامهم بتقديم طلبات جديدة للاستفادة من هذا الحكم لتعارض ذلك مع هدف المشرع من تعديل نص المادة ١٤٠ ــ وهو عدم حرمان أصحاب الشأن من المعاش أيا ما كان سبب تأخرهم عن تقديم طلب الصرف فى موعده ودون خضوع الصرف لاية سلطة تقديرية كما سبق البيان كما لا وجه لتقرير صرف المعاش للمعروضة حالتهم اعتباراً من أول الشهر الذى تقدموا فيه بطلباتهم لان ذلك يتعارض مع سريان تعديل نص المادة ١٤٠ من ١٩٨٧/٧/١ • ومن جهة أخرى فان طلباتهم تعرض على وزير التأمينات للنظر فى صرف المعاش وكافة حقوقهم الاخرى من تاريخ استحقاقهم إذ ارتأى أن عدم التزامهم بالميعاد المقرر كان له ما يبرره •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى صرف المعاش وحده ــ للمعروضة حالتهم اعتباراً من ١٩٨٧/٧/١ ، وذلك طبقا لحكم الفقرة الثالثة بالمادة ١٤٠ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧، وعلى النحو السابق إيضاحه •

(ملف رقم ٣٩٣/٦/٨٦ ــ جلسة ١٩٨٩/٣/١٥)

الفصل الثانى

المستحقون للمعاش

الفرع الأول

الابنة

قاعدة رقم (١٠٠)

المبدأ :

الابنة التى لم يربط لها معاش لكونها متزوجة وقت وفاة المنتفع يربط لها معاش طبقا لاحكام القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ اذا طلقت خلال العشر سنوات التالية لوفاة والدها دون اخلال بحقوق باقى المستحقين فى المعاش على ان يخصم ما يكون قد صرف لها من نفقة او ما يعادلها من المعاش .

المحكمة :

تسرى أحكام المواد ٤٢ ، ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ٤٨ عدا البند (ج) منها ، ٨٠ مكرراً (٣) ، ٨٧ ، ٨٨ ، ٨٩ ، ٩٨ ، ١١ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٦ من هذا القانون على المستحقين عن أصحاب المعاشات المعاملين بأحكام القوانين ٥٩ لسنة ١٩٣٠ و ١٥٠ لسنة ١٩٥٧ ، ٤٠ لسنة ١٩٥٨، ٢٣٣ لسنة ١٩٥٩ ، ٢٣٤ لسنة ١٩٥٩ ، ٢٣٦ لسنة ١٩٥٩ أما المستحقون عن أصحاب المعاشات المعاملين بالقوانين سالفة الذكر الذين ينشأ استحقاقهم إبتداء من ١٩٦٤/٣/٢١ فتسرى عليهم ــ بالاضافة الى المواد السابقة ــ أحكام المواد ١٤ ، ١٦ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٨ ، ٨١ مكرراً (٢) ، ٨٠مكررا(٢) ، ٨٠ مكرراً (٤) ٩١ والجدول رقم (١) المرافق لهذا القانون .

ومن حيث أن المادة ٤٦ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤

المعدلة بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٦٨ تنص في فقرتها الثانية على أن :

أما الامهات والبنات والاخوات اللاتى لم يسبق ربط معاش لهن لكونهن متزوجات وقت وفاة المنتفع أو صاحب المعاش فيمنحن إذا طلقن أو ترملن خلال عشر سنوات من تاريخ وفاة المنتفع أو صاحب المعاش ما كان يستحق لهن من معاش لو لم يكن متزوجات وذلك دون اخلال بحقوق باقى المستحقين فى المعاش .

فاذا كان لاى منهن نفقة خصم من معاشها ما يعادلها ، ولا تكون الاعادة فى المعاش الا لمرة واحدة .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن المرحوم .... ولئن كانت خدمته قد انتهت فى ظل العمل بالقانون رقم ٢٣٣ لسنة ١٩٦٤ وتوفى بتاريخ ١٩٧٠/١/٢٧ وان الطاعنة كانت متزوجة وقت الوفاه وطلقت بعد وفاته فى ١٩٧٠/٥/٥ ومن ثم فانها تصدق أحكام المادة ٤٦ ق من القانون رقم ١١٦ سنة ١٩٦٤ وفقا لنص المادة ٧٧ منه .

ومن حيث أنه لم يربط للطاعنة معاش طبقا للقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ لكونها متزوجة وقت وفاة المنتفع ، وطالما طلقت خلال العشر سنوات التالية لوفاة والدها ، فانه يربط لها معاش طبقا لاحكام القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ دون اخلال بحقوق باقى المستحقين فى المعاش على أن يخصم ما يكون قد صرف لها من نفقة أو ما يعادلها من المعاش .

(طعن رقم ٢١٣ لسنة ٢٣ ق — جلسة ١٩٨٦/١١/٣٠)

الفــرع الثــانى

الابـــن

قاعــدة رقم (١٠١)

المبــــدا :

المــادتين ١١١ و ١١٣ من قانون التامين الاجتماعى الصــادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ــ قطع المعاش المســتحق منوط باســتمراره فى العمل الذى التحق به وعدم بلوغه الســن المقررة ــ اذا انفصــمت رابطة التحاقه بهذا العمل قبل بلوغ تلك السن ، عاد اليه استحقاقه فى المعاش لأن قطــع المعاش لا يمنع من العودة الى اســتحقاقه بتوافر الشروط المقررة قانونا .

الفتــوى :

أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٩/١/٤ فتبين لها أن قــانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لســنة ١٩٧٥ ينص فى المــادة ١٠٧ منه على أنه « يشترط لاستحقاق الابناء الا يكون الابن قد بلغ سن الحــادية والعشرين ويستثنى من هذا الشرط الحــالات الآتية : ١ ــ ٠٠٠٠٠٠٠ ٣ ــ من حصل على مؤهل نهائى لا يجاوز المرحلة المشار اليها بالبند الســابق ولم يلتحق بعمل ، أو لم يزاول مهنته ، ولم يكن قد بلغ سن السادسة والعشرين بالنسبة للحاصــلين على مؤهل الليسانس والبكالوريوس وتنص المــادة ١١١ منه على أن يوقف صرف معاش المستحق فى الحالات الآتية : ــ

١ ــ الالتحاق بأى عمل والحصول منه على دخل صــافى يساوى

قيمة المعاش أو يزيد عليه ... وتنص المــادة ١١٣ منه على أن « يقطع معاش المستحق فى الحالات الآتية : ...... ٣ ــ بلوغ الابن أو الاخ سن الحادية والعشرين ويســتثنى من ذلك الحــالات الآتية : ...... (جـ) الحاصــل على مؤهل نهائى حتى تــاريخ التحــاقه بعمل أو مزاولته مهنة أو تــاريخ بلوغــه سن السادســة والعشرين بالنسبة للحاصلين على الليسانس أو البكالوريوس » .

والمستفاد من ذلك ان المشرع بعد أن حدد سن الحادية والعشرين كحد ينتهى عنده استحقاق الابنــاء معاشات مد هذه السن لمن حصل منهم على مؤهل عالى ولم يلتحق بعمل ولم يزاول مهنة ، وذلــك إلى السادسة والعشرين ، فــاذا التحق الابن بعمل أو زاول مهنة قبــل بلوغه هذه السن ، أو بلغ هذه السن ، انقطع استحقاقه فى المعاش .

ومن حيث أنه تبعــا لذلك فــان التحاق الابن الحاصل على مؤهل عالى أو مزاولته لمهنة قبل بلوغه سن السادسة والعشرين يؤدى الى قطع المعاش المستحق له ، وهذه نتيجة لا تتأتى الا اذا كان الالتحــاق بالعمل التحاقا فعليا استوفى أوضــاعه وأركانــه المقررة قانونا على النحو الذى يتحقق معه مناط قطع المعاش المقرر .

وغنى عن البيان ان قطع معاش المستحق منــوط باستمراره فى العمل الذى التحق به وعدم بلوغــه السن المقررة ، فــاذا انفصمت رابطة التحــاقه بهذا العمل قبل بلوغ تلك السن ، عاد اليه استحقاقه فى المعاش لان قطع المعاش لا يمنع من العودة الى استحقاقه بتوافر الشروط المقررة قــانونا .

ومن حيث انه لمــا كان ما تقــدم ، وكان الثابت من الاوراق ان السيد / .... قد استقال من عمله ــ كمهندس مدنى ــ

بالشركة السعودية المصرية للبناء بعد أيام من التحاقه به ، وقبل ان يبلغ سن السادسة والعشرين ، فانه يتعين اعتبار معاشه مقطوعا فى الفترة ما بين التحاقه بالعمل واستقالته منه على ان يعود انيه الاستحقاق فى المعاش بانتهاء هذه الفترة وذلك لحين بلوغه سن السادسة والعشرين أو التحاقه بعمل آخر ايهما أقرب .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أحقية السيد / .... فى الاستمرار فى صرف المعاش المقرر له على الوجه السابق بيانه .

(ملف رقم ٣٩٠/٦/٨٦ ــ جلسة ١٩٨٩/١/٤)

الفــرع الثالث

الأرمـــــلة

قاعــدة رقم (١٠٢)

المبـــدأ :

مناط استحقاق الأرملة معاشـــا عن زوجها المتوفى ان يكون عقد زواجها منه موثقـــا او ثابتا بحكم قضـــائى نهائى بنـــاء على دعـــوى رفعت حـــال حياة الزوج .

الفتـــوى :

مقتضى نص المـــادة ١٠٥ من قانون التأمين الاجتماعى الصـــادر بالقانون رقم ٧٩ سنة ١٩٧٥ أن المشرع اشـــترط لاستحقاق الارملة معاشا عن زوجها المتوفى أن يكون عقد زواجهـــا منه موثقـــا أو ثابتـــا بحكم قضائى بناء على دعوى رفعت حال حياة الزوج كما أجـــاز المشرع لوزير التأمينات بقرار يصدره تعيين وسائل أخرى تعين على أثبـــات هذا الزواج فى بعض الحالات التى يتعذر فيـــها الاثبات بالوســـائل سالفة الذكر ـــ عقد زواج عرفى لم يسبق توثيقه أو اثباته بموجب حكم قضائى نهائى بناء على دعوى رفعت حـــال حياة الزوج ـــ استصدار اعلام وراثة يثبت أن الارملة زوجة لصاحب المعاش وتستحق ثمن تركته فرضا مع أولاده ـــ استصدار الارملة حكما من محكمة الاحوال الشخصية ببطلان الاعلام الشرعى بتعيين ورثـــة صاحب المعاش فى أولاده وحدهم دونها بمسند من أن الورثـــة أقروا لها بالزوجية والارث وصـــار هذا الحكم نهائيا وحائزاً لقوة الامر المقضى به ـــ جواز ادراج حـــالة ثبوت الزوجية بحكم قضائى نهائى بعد وفـــاة الزوج ضمن الحـــالات التى

يصدر بها قرار من وزير التأمينات طبقا للفقرة الثانية من المـــادة ١٠٥ من القانون المشار اليه بما يفضى ذلك الى استحقاق الارملة معاشا عن زوجها المتوفى أخذا بعين الاعتبار أنه ليس فى قانون التأمينات ما يأبى ذلك أو يتنافر معه أو يحول دونه وانه لا وجه للتحدى بأن الرخصـــة المخولة تشريعيا لوزير التأمينات فى شأن تعيين وسائل أخرى لاثبـــات الزواج والواردة بالفقرة الثانية من المـــادة ١٠٥ مقيدة بالا تتناقض مع ما عينه المشرع منهـــا فى صـــدر تلك المـــادة إذ أن ذلك يتعـــارض وعبارات النص التى وردت مطلقة دونما قيد يقيدها الامر الذى لا معدى معه فى الاخذ بدلالة منطوقها ومفهومها وما يفرضه حسن تفسير النص واعمال واضح مقتضـــاه •

(ملف رقم ٨٦/٤/١٢٦٦ ـ جلسة ٤/٤/١٩٩٣)

الفصــل الثــالث

المعــاش المقــرر بالقانون رقــم ٤٤ لسنة ١٩٦٧

الفــرع الأول

الواقعــة المبررة لصرف المعاش المقــرر بالقــانون رقــم ٤٤ لســـــنة ١٩٦٧

قاعــدة رقم (١٠٣)

المبـــدأ :

الواقعة المبررة لصرف المعاش المقرر بالمــادة ٣ من القانون رقم ٤٤ لســنة ١٩٦٧ بتقرير معاشـــات أو اعانات أو قروض عن الخســـائر فى النفس أو المــال نتيجة للاعمال الحربية تتوافر بتحقق حالة الوفاة أو الفقد أو العجز ــ يتعين صرف المعاش اذا ما تقرر اعتبارا من تاريخ الوفـــاة أو الفقــد أو العجــز .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ أول مارس سنة ١٩٨٩ فتبين لهــا أن القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ بتقرير معاشات أو اعانات أو قروض عن الخسائر فى النفس والمــال نتيجة للاعمال الحربية نص فى المــادة(٣) منه على أنه « يجوز أن تصرف معاشـــات أو اعانات أو قروض عن الاضرار الناجمة عن العمليات الحربية ... طبقا للشروط والاوضــاع والاجراءات التى يصدر بها قرار من وزير الاوقاف والشئون الاجتماعية وذلك فى الحالات الآتية ...... » وتعدل هذا النص بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ ، وجرى على أنه « يجوز صرف اعانات أو معاشـــات أو

قروض عن الاضرار الناجمة عن العمليات الحربية : ...... كما يجوز صرف اعانة عاجلة بقرار من وزير الشئون الاجتماعية لمواجهة تلك الاضرار ...... ويصدر وزير الشئون الاجتماعية قراراً بشروط وأوضاع وإجراءات صرف الاعانات أو المعاشات أو القروض فى الحالات الآتية : .... كما نصت المادة ١٣ من القانون المذكور قبل تعديله بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ على أن « يسرى العمل بهذا القانون لمدة سنة اعتباراً من تاريخ بدء العدوان فى ٥ يونيه سنة ١٩٦٧ » ، وقد ألغى هذا النص بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ .

والمستفاد من ذلك أن المشرع أجاز بنص المادة ٣ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه لرئيس الجمهورية بقرار منه ترتيب معاشات فى حالات الخسائر التى تقع على النفس (الوفاة — الفقد — العجز) وذلك بناء على اقتراح وزير الشئون الاجتماعية ومؤدى ذلك أن الواقعة المبررة لصرف المعاش تتوافر بتحقق حالة الوفاة أو الفقد أو العجز ومن ثم وبحكم اللزوم يتعين أن يكون صرف المعاش اذا ما تقرر اعتباراً من تاريخ الوفاة أو الفقد أو العجز ، فطالما أن المعاش يستحق فى أى من هذه الحالات كتعويض عن عدم القدرة على الكسب أو انقطاع مورد الاعالة ، فانه يصير من البديهى أن يتم استحقاقه من تاريخ حدوث الوفاة أو الفقد أو العجز أيا كان تاريخ صدور قرار منحه .

وغنى عن البيان أن هذا المعنى كان ماثلا فى ذهن المشرع حين أصدر القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه إذ قضى فى المادة ١٣ منه بسريانه لمدة سنة اعتباراً من تاريخ بدء العدوان فى ٥ يونيه سنة ١٩٦٧ ، وهو ما يكشف عن رغبته فى مواجهة حالات الخسائر التى وقعت على النفس نتيجة للعمليات الحربية ، وتعويض الاضرار الناتجة

عن هذه العمليات من تاريخ حدوثها ، ولا يغير عن ذلك ما قـد يثار من أن ما كانت تنص عليه المـادة ٣ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه من أن صرف الاعانات يكون من تـاريخ حدوث الوفـاة أو العجز قد ألغى بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ لان هذا الالغـاء لا ينفى أنـه يدخل فى سلطة رئيس الجمهورية عند تقرير المنح أن يجعل المنح راجعا الى تـاريخ وقوع الوفـاة أو العجز أو الاصابة ، وتبعـا لذلك فان ما سارت عليه الوزارة من استصدار القرارات المتضمنة منح معاشات عن الاصابات الناجمة عن العمليات الحربية اعتبارا من تاريخ حـدوث الاصابة يتمشى مع حكم القانون ويعتبر تطبيقا سليما للنصوص •

ولمـا كان ما تقدم ، ومتى كانت اصابة السيد/ ••••••••• قـد وقعت بتاريخ ١٩٦٧/٦/٥ فـان استحقاقه للمعاش بسبب هذه الاصابة يتعين أن يرتد الى هذا التاريخ طبقا للقانون رقـم ٤٤ لسـنة ١٩٦٧ المشـار اليـه •

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريـع الى استحقاق السيد / ••••••••• لمعاشه بسبب اصابته فى العمليات الحربية اعتباراً من تـاريخ الاصـابة •

(ملف رقم ٣٩٢/٦/٨٦ ـ جلسة ١٩٨٩/٣/١)

الفــرع الثــانى
ســلطة رئيس الجمهورية فى تجاوز الحد الأقصى للمعــاش الذى يصرف وفقا لاحكام القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧

قاعــدة رقم (١٠٤)

المبــــدأ :

ناط المشرع بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ فى شــأن تقرير معاشــات أو اعانات أو قروض عن الخســائر فى النفس أو المــال نتيجة للاعمــال الحربية بوزير الشــئون الاجتماعية تحــديد شروط وأوضــاع واجراءات صرف الاعانات والمعاشــات التى تصرف للمخاطبين باحــكامه — وللوزير ســلطة منح الاعانات — أمــا المعاشات فجعل المشرع ترتيبها بقرار مــن رئيس الجمهورية بناء على اقتــراح وزيرة الشــئون الاجتمــاعية — يكون لرئيس الجمهورية لاعتبارات يقدرها أن يتجاوز الحــد الأقصى المقرر للمعاش الذى يصرف وفقا لاحكام القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ المشــار اليه .

الفتــوى :

أن هذا الموضوع عرض على الجمعيــة العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/٣/٣٠ فاستعرضت قــرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٤ لســنة ١٩٦٧ بتقرير معاشــات أو اعانات أو قروض عن الخســائر فى النفس والمــال نتيجــة للاعمال الحربية ، وتبينت أن المــادة ٣ من هذا القانون بعد استبدالها بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٧٠ تنص على أنــه « يجوز صرف اعانات أو معاشــات أو قروض عن الاضرار الناجمة عن العمليات الحربية المشار اليهــا فى المــادة السابقة . كما يجوز صرف اعانة عاجلة بقرار من وزير الشئون الاجتماعية لمواجهة تلك الاضــرار .

ويصدر وزيـر الشئون الاجتماعية قـراراً بشروط وأوضـاع واجراءات صرف الاعانات أو المعاشات أو القروض فى الحالات الآتية :

١ — بالنسـبة للى الخسائر فى النفس :

تصرف اعانات فى حالات الخسائر التى تقع على النفس ومع ذلك يجوز فى حـالة الوفـاه أو انفقد أو العجـز منح معاشات بـدلا من الاعـانة •

ويكون ترتيب المعاش بقرار من رئيس الجمهورية بناء على اقتراح وزير الشئون الاجتماعية كما استعرضت الجمعية قرار وزير الشـئون الاجتماعية رقم ٨٦ لسنة ١٩٧٤ بشـأن شروط وأوضـاع واجراءات صرف معاشات واعانات لمن أصيبوا بخسائر فى النفس من المدنيين نتيجة للاعمال الحربية وبالغـاء القرار رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٧ الذى نصت مادته رقم ١ على أنه « يجوز أن يصرف للاسرة التى استـشهد من يعولهـا اعالة كاملة نتيجة للاعمال الحربية معاش شهرى قدره أربعة جنيهـات يضاف اليها جنيهان عن كل فرد من أفرادها ، على ألا يزيد مجمـوع ما يصرف للاسرة وأفرادها من معاش على أثنى عشر جنيـها شهريـا ويوزع المعاش المقرر على المستحقين بالتساوى ••••••• » ونصت المـادة ١٨ من ذلك القرار على أن يصـدر بمنح المعاشات قـرار من رئيس الجمهورية بنـاء على اقتراح وزير الشـئون الاجتماعية وتمنح الاعانات بقرار من الوزير ، وذلك طبقا لاحـكام المـادة (٣) من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ المشار اليه •

ومفاد ما تقدم أن المشرع فى القانون رقم ٤٤ لسـنة ١٩٦٧ نـاط بوزير الشـئون الاجتماعية تحـديد شروط وأوضاع واجراءات صرف الاعانات والمعاشـات التى تصرف للمخاطبين بأحكامه وناط بهذا الوزير سـلطة منح الاعانات ، أما المعاشـات فجعل ترتيبهـا بقرار من رئيس

الجمهورية بناء على اقتراح وزير الشئون الاجتماعية واذ كانت وزيرة الشئون الاجتماعية قد ضمنت قرارها رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٤ حدا أقصى لمقدار المعاش الذى يمنح لأسرة الشهيد وفقا لأحكام القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ بحيث لا يزيد على أثنى عشر جنيها شهريا ، فان هذا الحد الاقصى لا يقيد من اختصاصه القانون بترتيب المعاش وهو رئيس الجمهورية والذى يمارس اختصاصه هذا بعد اقتراح وزيرة الشئون الاجتماعية فى كل حالة على حدة ، والقول بغير ذلك يجعل مما تقرره السلطة الادنى قيدا على ما تراه السلطة الاعلى المختصة وعلى ذلك يكون لرئيس الجمهورية لاعتبارات يقدرها أن يتجاوز الحد الاقصى المقرر للمعاش الذى يصرف وفقا لاحكام القانون المشار اليه دون حاجة بمخالفة ما ورد فى قرار وزيرة الشئون الاجتماعية سالف البيان من تحديد لحد أقصى لهذا المعاش .

وبالناء على ما تقدم ولما كان أنبين من الاوراق أن رئيس مجلس الوزراء قد أصدر القرارات سالفة البيان وفقا لقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٠ لسنة ١٩٧٦ بتفويض رئيس مجلس الوزراء فى مباشرة بعض اختصاصات رئيس الجمهورية ، فان هذه القرارات الصادرة ممن يملكها قانونا تكون قد صدرت سليمة لا مطعن عليها فيما تضمنته من تجاوز مقدار معاش أسرتى الشهيدين .... و .... الحد الاقصى المنصوص عليه فى قرار وزيرة الشئون الاجتماعية رقم ٨٦ لسنة ١٩٧٤ .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى مشروعية قرارات رئيس مجلس الوزراء سالفة البيان فيما تضمنته من زيادة فى مقدار المعاش المقرر لاسرتى الشهيدين .... و .... على الحد الاقصى المنصوص عليه فى قرار وزيرة الشئون الاجتماعية رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٤ .

(ملف ٨٦/٤/١١٢٠ جلسة ١٩٨٨/٣/٣٠)

الفصــل الرابــع

الاحــالة الى المعــاش

(تحديد ســن الاحــالة الى المعــــاش)

قاعــدة رقم (١٠٥)

المبـــــدأ :

وضع المشرع قاعدة تقضى بأن يكون اثبات ســـن المؤمن عليه بشـــهادة الميلاد أو مستخرج رسمى من ســـجلات المواليد أو حكم قضـــائى أو البطاقة الشخصية أو العائلية أو جـــواز الســـفر أو صـــورة فوتوغرافية من هذه المستندات على أن تطابق الصورة على الأصـــل وتوقـــــع بما يفيد ذلك من المـــوظف المختص ــ يعتـــد بالنســـــبة العــــاملين بالجهـــــاز الادارى للدولة والهيئات العامة والقطاع العام بالسن الذى اعتد به صاحب العمل عند التعيين أو انهاء الخدمة • لا تثريب على جهة الادارة عندما اعتدت فى اثبات ســـن العامل منذ اللحظة الأولى بحكم قضـــائى صادر لصـــالحه اذا كان الحكم القضائى لم يثبت غير سنة الميلاد ولم يعين اليوم والشهر فلا وجه لمـــا تبديه هيئة التأمين والمعاشـــات من اعتباره مولودا فى أول يناير من السنة التى وردت فى الحكم ــ أساس ذلك : أن هذا الرأى هو رأى تحكمى لاسند له من القانون ــ يخضع تحديد اليوم والشهر حسبما تراه المحكمة متفقا مع وقائع وظروف الحال دون قيد عليها طالما انه لا يوجد نص فى القـــانون يعطى الهيئة هذا الحـــق •

المحـــكمة :

ومن حيث أن الثابت من ملف خـــدمة الطاعن ومن الاطـــلاع على قرار لجنـــة فحص المنـــازعات بالهيئة العـــامة للتأمين والمعاشـــات فى المنازعة رقم ٥ لسنة ١٩٨١ بشـــأن الطاعن ــ أنه وجـــد مرفقـــا بملف

المعاش مستخرج رسمى صادر بتاريخ ٢ من يوليو سنة ١٩٣٣ مقيد به أن ٠٠٠٠٠٠٠٠ (الطاعن) مقيد بتاريخ ١٦ من مايو سنة ١٩٣٣ وأن هذا القيد بموجب الحكم الصادر من محكمة فى القضية رقم ١٢٢٦ لسنة ٣٢ القضائية بقيد المذكور واعتباره من مواليد سنة ١٩١٨ ، وأنه على هذا الاساس ذكر بالاستمارة رقم ١٣٤ ع٠ح أن تاريخ ميلاده هو ١٦ من مايو سنة ١٩١٨ وأن تاريخ انهاء خدمته لبلوغه السن القانونية هو ١٦ من مايو سنة ١٩٧٨ ٠ وعلى هذا الاساس صدر قرار مديرية التربية والتعليم بمحافظة الجيزة رقم ١٠١٤ فى ٢٢ من اغسطس سنة ١٩٧٨ متضمنا أن تاريخ الميلاد هو ١٦ من مايو سنة ١٩١٨ ٠٠ وتاريخ انهاء الخدمة هو ١٦ من مايو سنة ١٩٧٨ ٠ وذلك بناء على خطاب ادارة أوسيم التعليمية فى ١٠ أغسطس سنة ١٩٧٨ والذى يفيد رفع أسم السيد المذكور اعتبارا من ١٦ من مايو سنة ١٩٧٨ والذى سقط سهوا من الكشوف ولم يبلغ به ، وقد تم تسوية معاشه بصفة مؤقتة بمعرفة المديرية على أساس أن تاريخ انتهاء خدمته هو ١٦ من مايو سنة ١٩٧٨ ثم صدر قرار مديرية التربية والتعليم بمحافظة الجيزة رقم ٣٤٧ فى ٢٢ من مارس سنة ١٩٨٠ سحب قرار المديرية رقم ١٠١٤ لسنة ١٩٧٨ بانهاء خدمة الطاعن لبلوغه السن القانونية فى ١٦ من مايو سنة ١٩٧٨ واعتباره كأن لم يكن ، واعتبار خدمته منتهية أعتبارا من ٦ من ديسمبر سنة ١٩٧٨ لبلوغه السن القانونية للاحالة الى المعاش بناء على صورة قيد الميلاد رقم ٢٣٦٧٢ الصادرة من سجل مدنى امبابة بتاريخ ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٧٩ ساقط قيد بقرار لجنة الجيزة رقم ١٩٠٣ فى ١٩٧٩ بأنه من مواليد ٦ من ديسمبر سنة ١٩١٨ ٠

ومن حيث أن النزاع ثار بين هيئة التأمين والمعاشات وبين الطاعن فى أمر تحديد سن انتهاء خدمة الطاعن ، فقد ذهبت هيئة التأمين والمعاشات الى أن الرأى قد أستقر بالهيئة فى حالة عدم تحديد اليوم

والشهر لتاريخ الميلاد المدون بالمستخرج الرسمى والاكتفاء بتحديد السنة فقط فيعتبر أن تاريخ الميلاد هو أول يناير من السنة المذكورة ، وبناء على وجهة نظر الهيئة فى هذا الشأن تعتبر خدمة الطاعن منتهية اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٧٨ باعتبار أن ميلاده طبقا للرأى سالف الذكر هو أول يناير سنة ١٩١٨ بينما ذهب الطاعن الى أن العبرة فى تحديد سن انتهاء خدمته هو تاريخ قيد ميلاده الصادر من سجل مدنى أمبابة بتاريخ ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٧٩ وهو ٦ من ديسمبر سنة ١٩١٨ ــ سـاقط بما مفاده أن تاريخ انتهاء خدمته يكون اعتبارا من ٦ من ديسمبر سنة ١٩٧٨ .

ومن حيث أن المادة ٦ من قرار وزير التأمينات رقم ٢١٤ لسنة ١٩٧٧ فى شأن الاحكام التى تتبع فى صرف المزايا التأمينية تقضى بأن يكون اثبات سن المؤمن عليه شهادة الميلاد أو مستخرج رسمى ، مستخرج من سجلات المواليد أو حكم قضائى أو البطاقة الشخصية أو العائلية أو جواز السفر أو بصورة فوتوغرافية من هذه المستندات على أن تطابق هذه الصورة على الاصل والتوقع بما يفيد المطابقة بمعرفة الموظف المختص ، على أنه بالنسبة للعاملين بالجهاز الادارى للدولة والهيئات العامة والقطاع العام يعتد بالنسبة لهم فى تقرير كافة مستحقاتهم على السن الذى اعتد به صاحب العمل فى التعيين أو انهاء الخدمة وذلك دون الاخلال بحكم المادة (٥٥) .

ولما كان المدعى قد استصدر حكما قضائيا ــ على ما سلف بيانه ــ قبل التحاقه بمدرسة المعلمين وقبل حصوله على كفاءة التعليم الاولى الذى حصل عليها سنة ١٩٤٠ ــ باعتباره من مواليد سنة ١٩١٨ وقد دون فى طلب دخوله امتحان شهادة الكفاءة للتعليم الاولى أن تاريخ ميلاده هو ١٦ من مايو سنة ١٩١٨ وأشار الى أن سنه أثنان وعشرون سنة وقام المراجع بتصحيح نمر الطاعن فأصبحت

(٥ أشـــهر) و « ٢٢ ســـنة » وتقـــدم الطاعن بطلب التحاقه فى ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ وذكر أن سنه (٥ أشهر) و « ٢٢ سنة » وبناء عليه فان جهة الادارة وقد اعتدت منذ اللحظة الاولى باعتبار الطاعن من مواليد ١٦ من مايو سنة ١٩١٨ فانها تكون قـــد التـــزمت صـــحيح البيـــانات الرســـمية التى كانت معروضـــة عليها والمســـتفادة من الحكم القضائى واقرار الطـــاعن فى كل من اســـتمارة التحـــاقه بشـــهادة كفائة التعليم الاولى وطلب التحاقه بالخدمة بما لا مجـــال معه لزعزعة هذا الاستقرار الذى بدأ من قبل أن يلتحق الطاعن بالخدمة .

ومن حيث أن المحكمة ـــ ازاء ما تقدم ـــ ترى لزاما عليها أن تأخذ بما ذهبت اليه الجهة الادارية من اعتبار أن تاريخ ميـــلاد الطاعن هو ١٦ من مايو ســـنة ١٩١٨ وهو ما يتفق صراحة مع ما نصـــت عليه المـــادة ٦ من قرار وزير التأمينات رقم ٢١٤ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر من وجوب الاعتماد على الســـن الذى اعتد به صـــاحب العمل فى التعيين ـــ ولاحجة فيما ذهب اليه الطاعن من وجوب الاعتداد أيضـــا بتاريخ انتهاء الخدمة وذلك بمناســـبة تعديل تاريخ انتهاء خدمته الى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٧٨ لان هذا التاريخ فضـــلا عن أنه يتناقض مع ما اســـتقرت عليه الجهـــة الادارية ملتزمة فى ذلك بتاريخ قيـــد الطاعن وما دون بالاوراق المقـــدمة اليها من أنه من مواليد ١٦ من مايو سنة ١٩١٨ وأن حالته الوظيفية قـــد اســـتقرت على هذا اســـتقرارا لا مجال لنقضـــه أخذا فى الحســـبان أن تاريخ تعديل قيد الطاعن فى دفاتر المواليد على أنه من مواليد ٦ من ديســـمبر سنة ١٩١٨ قد تم بعـــد انتهاء خدمتـــه وبالتالى فلا حجـــة لاعتـــراض الطـــاعن فى هذا الشـــأن ، كما لا حجـــة لهيئة التـــأمين والمعاشـــات فيما ذهبت اليه من اعتبار الطاعن من مواليد أول يناير سنة ١٩١٨ طالمـــا أن الحكم القضـــائى لم يعين يوم أو شـــهر الميلاد لا حجة فى ذلك ـــ لانه على ما ســـلف البيان ـــ اســـتقرت أوضـــاع الطاعن من

قبل التحاقه على اعتبار أنه من مواليد ١٦ من مايو سنة ١٩١٨ واستقر مركزه القانونى على هذا الاساس ، واعتدت الجهة الادارية (صاحب العمل) فى تعيينه بهذا التاريخ ، والقول بغير ذلك يتنافى مع نص المادة ٦ من قرار وزير التأمينات رقم ٢١٤ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر — ذلك أن القول بأن المعمول عليه فى حالة عدم تحديد تاريخ الميلاد باليوم والشهر والاكتفاء بتحديده بالسنة أن يعتبر تاريخ الميلاد فى هذه الحالة هو أول يناير من السنة المحددة للميلاد ، هو رأى تحكمى لا سند له من القانون ويخضع تحديد اليوم والشهر لما تراه المحكمة متفقا مع وقائع وظروف الحال دون أى قيد عليها فى هذا الشأن طالما أنه لا يوجد نص فى القانون يعطى الهيئة هذا الحق •

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه ولئن كان قد أصاب الحق حين اعتد بأن تاريخ ميلاد الطاعن هو ١٦ من مايو سنة ١٩١٨ ، وأنه كان يتعين من ثم حساب مستحقاته التقاعدية على هذا الاساس الا أنه أخطأ بالحكم برفض الدعوى ، اذ كان يتعين على المحكمة القضاء بتسوية حقوق الطاعن التقاعدية على أساس أنه من مواليد ١٦ من مايو سنة ١٩١٨ •

ومن حيث أن لما تقدم يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بتعديل الحكم المطعون فيه بتسوية حقوق الطاعن التقاعدية على أساس أنه من مواليد ١٦ من مايو سنة ١٩١٨ والزام الجهة الادارية المصروفات باعتبار أن الجهة الادارية هى التى الجأته الى اقامة دعواه حين اعتبرت أن خدمته منتهية فى ٣١ من ديسمبر •

(طعن رقم ٢٨٢٠ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٨٨/١/٢٦)

قاعدة رقم (١٠٦)

المبـدا :

سن الإحالة الى المعاش هو سن الستين — فى بعض الحالات يكون هذا السن هو الخامسة والستين — لئن كان الأصل فى قوانين المعاشات وقوانين نظم العاملين بالدولة ان تنتهى خدمة العامل ببلوغه سن الستين — الا ان القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ استثنى من ذلك من تجيز قوانين توظفهم

استبقاءهم فى الخدمة بعد المدة المذكورة ــ نص على ذلك فى المـادة ١٩ منه ــ هذا ما قرره ايضا القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ــ المـادة ١٣ منه نصـت على استثناء بعض طوائف العاملين من هذا الاصـل بشروط معينة هى ان يكون من موظفى الدولة او مستخدميها او عمـــالها الدائمين الموجودين فى الخدمة فى تاريخ العمل بالقانون ، وان تكون قوانين او لوائح توظيفهم فى ذلك التاريخ بالنسبة اليهم تقضى ببقائهم فى الخدمة بعد الستين ــ وهى بذاتهـا الشروط التى تطلبها القانونان رقما ٣٦ و ٣٧ لسنة ١٩٦٠ لهذا الاســتثناء مع مراعاة تواريخ العمل بهما بالنسبة الى من يسرى فى حقهم طبقا لاحكامهما ــ انشـا القانون بذلك لهم مركزا ذاتيا يحق لهم بمقتضاه انبقاء بالخدمـة حتى ســن الخامسة والستين ــ قوانين المعاشـات وقوانين نظم العاملين المدنيين المتعاقبة التى صدرت لاحقة على قانون التامين والمعاشات رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ نصت باستمرار العمل بهذه الميزة ــ تضمنت تقرير هذا الاستثناء بشروطه تلك المـادة ١٧٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ــ بذلك يكون مناط الافادة من هذا الاستثناء أن يكون انعامل موجودا بالخدمة وقت العمـل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ وان تقضى لوائح توظيفه بانتهاء خدمته عنـد بلوغه سن الخامسة والستين ــ مثل هذا انعامل له أن يستصحب هذه الميزة بعد ان توافرت فيه شروطها .

المحـكمة :

تنص المـادة ٩٥ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بأصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة على أن تنتهى خدمة العامل ببلوغه ســن الســتين وذلك بمراعاة أحكام انقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصــــدار قانون التأمين الاجتماعى والقوانين المعدلة له ...

ولئن كان الاصل فى كل من قوانين المعاشـات وقوانين نظم العاملين بالدولة ان تنتهى خدمة العامل ببلوغه ســن الســتين الا أن القــانون رقــم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ أســتثنى من ذلك من تجــوز قوانين توظيفهــم استبقاءهم فى الخدمة بعد المــدة المذكورة ، ونص على ذلك فى المـادة ١٩ منه المشـار اليه آنفـا وهو ما قرره أيضـا القانون رقم ٥٠ لســنة

١٩٦٣ اذ نص صراحة فى المادة ١٣ منه على استثناء بعض طوائف العاملين من هذا الاصل بشروط معينة هى أن يكون من موظفى الدولة أو مستخدميها أو عمالها الدائمين الموجودين فى الخدمة فى تاريخ العمل بالقانون ، وان تكون قوانين أو لوائح توظيفهم فى ذلك التاريخ بالنسبة اليهم تقضى ببقائهم فى الخدمة بعد الستين ، وهى بذاتها الشروط التى تطلبها القانون رقم ٣٦ و ٣٧ لسنة ١٩٦٠ لهذا الاستثناء مع مراعاة تواريخ العمل بهما بالنسبة الى من يسرى فى حقهم طبقا لاحكامهما • بذلك أنشأ لهم هذا القانون مركزا قانونيا ذاتيا يحق لهم بمقتضاه البقاء بالخدمة حتى سن الخامسة والستين ، وقد قضى كل من قوانين المعاشات وقوانين نظم العاملين المدنيين المتعاقبة التى صدرت لاحقة على قانون التأمين والمعاشات رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ سالف الذكر باستمرار العمل بهذه الميزة اذ تضمنت تقرير هذا الاستثناء بشروطه تلك المادة ١٧٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبذلك يكون مناط الافادة من هذا الاستثناء هو ، كما سلف ايضاحه أن يكون العامل موجودا بالخدمة وقت العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ وان تقضى لوائح توظفه بانتهاء خدمته عند بلوغه سن الخامسة والستين ، اذ له أن يسحب هذه الميزة بعد ان توفرت فيه شروطها •

ومن حيث أنه على مقتضى ما تقدم فانه لما كان الثابت من الاطلاع على ملف خدمة الطاعن الاول انه قد عين عاملا باليومية ثم طبق عليه قانون المعادلات الدراسية رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ فوضع على الدرجة التاسعة من درجات القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظام موظفى الدولة منذ التحاقه بالخدمة ثم رقى الى الدرجة الثامنة الكتابية اعتبارا من ١٩٥٥/٦/٢٠ وكان الثابت من ملف خدمة الطاعن الثانى أنه قد عين باليومية وسويت حالته بالقانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٣ المشار اليه

أيضـا فقضى قرار مدير عـام بلدية القاهرة رقم ١٣٤٥ لسـنة ١٩٥٤ الصـادر فى ١٩٥٤/١٠/٦ بنقله الى الدرجـة التاسـعة من درجـات القانون رقم ٢١٠ لسـنة ١٩٥١ اعتبارا من تاريخ التحاقه بالخدمة . وبذلك أدرك القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ والقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ من بعده كلا منهما وقد زايلته صـفة العامل باليومية فى تاريخ سـابق على أولهما اذ أصبحا فى عداد العاملين المدنيين الدائمين بالدولة ممن لم تتضـمن قوانين توظيفهم حكم انتهاء الخدمة عند سـن الخامسـة والسـتين كعمال يومية حيث نقلا الى مجموعة الوظائف المكتبية عـام ١٩٥٤ بتعيينهما على الدرجة التاسعة من درجات القانون رقـم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظام موظفى الدولة بحصـولهما على شـهادة اتمـام الدراسـة الابتدائية النوعية ومن ثم لا يكون لها ثمـة حـق فى الافادة من الاسـتثناء الوارد بالمـادة ١٩ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ أو المـادة ١٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ المشـار اليهما بالبقاء فى الخدمة حتى سن الخامسـة والستين ذلك أن تحديد الموظفين أو العمال المنتفعين بالاسـتثناء محل البحث انما يتم من واقـع مراكزهم القانونية الثابتة لهم وقت العمل بهذا الاستثناء وليس بالنظر الى ما كان لهم من مراكز قانونية فى أوقات سـابقة كوقت دخولهم الخدمة . وغنى عـن البيان ان لا وجـه لمـا أورده تقرير الطعن من أن كليهما لا يتأثر بمـا قررته القوانين التى خضعا لها بعد تغـير وضـعهم الوظيفى، لانهـم يستصحبون فى خصوص تحديد سن انتهاء خدمتهما أحكام القـوانين واللوائح التى كانت قائمة عند تعيينهما آنذاك ذلك ان تحديد سـن الاحـالة الى المعـاش هو جزء من نظـام التوظف الذى يخضـع له الموظف عند دخوله الخدمة ، وهذا النظـام قابل للتعديل فى أى وقت حسـبما يقضى الصـالح العام باعتبار ان علاقة الموظف بالوظيفـة هى علاقة تنظيمية تحكمها القوانين وليسـت عـلاقة تعاقدية ومن ثم فان الاسـتثناء الذى أورده المشرع بمـد سـن الاحـالة الى المعاش

حتى سـن الخامسـة والستين لا ينطبق الا على من عناهم وليسـا منهم ، ولا يجـوز التوسـع فى تفسيره بمده الى من كان وقت دخـوله الخدمة لاول مـرة خاضـعا لاحد الانظمة الوظيفية التى تقضى بانتهاء الخدمة فى سـن الخامسـة والستين ثم تغير وضـعه بعد ذلك بخضوعه لنظام يخرجه من الخدمة ببلوغه سـن السـتين كما هو الحال بالنسبة اليهمـا •

ومن حيث أنه لمـا كان ما تقدم واذ كان الحكم المطعون فيه قد أخذ بهذا النظر وانتهى من ذلك الى رفض الدعوى فانه يكون قد صـادف صـحيح حكم القانون ويغدو الطعن فيـه غير قائـم على سـند من القانون جديرا بالرفض •

(طعن رقم ٢٠١٣ لسنة ٣٢ ق ـ جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٧)

قاعـدة رقم (١٠٧)

المبـدا :

القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ فى شان التامين والمعاشـات لمستخدمى الدولة وعمالها المدنيين ـ من كان فى تـاريخ العمل به من عداد المستخدمين الدائمين ، وطبق عليه من قبل قـانون المعاشات رقم ٣٩٤ لسـنة ١٩٥٦ وادركه تبعـا القانون رقـم ٥٠ لسـنة ١٩٦٣ الذى حل محله ، وكرر فى المـادة ١٩ منه استمرار العمـل بما قرره القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ من استثناء من كانت قواعد توظيفهم عند العمـل به تقضى باسـتمرار خدمتهم الى حين بلوغـهم سن الخامسة والسـتين ـ وهو ما يستمر سريانه بعـد العمل بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ طبقـا لحكم المـادة ١٧٤ منه ـ قرار انهاء خدمة مثل هذا العامل فى سن السـتين قرار صحيح ـ لا يغـير من ذلك أن العـامل كان قد سبق ان عين اصـلا فى ١٩٤٢/٧/١ بوظيفة من الدرجة الرابعة خدمة سايرة واستمر كذلك الى ان تغير وضعه بعد حصوله على الشهادة الابتدائية وتسوية حالته ومنحه الدرجة التاسعة ثم الثامنـة

بوظيفة مستخدم وطبــق عليه القانون رقــم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ المشــار اليه — اعتبــارا من تاريخ تسوية حالته على الدرجة التاسعة الشخصية فى ١٩٤٦/٨/١ بعــد حصول على شهادة الابتــدائية يعتبر من عداد موظفى الدولة المدنيين ، ويخــرج بذلك من طائفــة المســتخدمين او العمال خارج الهيئة — ويعتبر المركز الوظيفى له قد تغــير بمقتضى هذه التسوية — بحيث يصبح من تــاريخ العمل بالقاون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه والمعمول به من ١٩٦٠/٣/١ من عداد الموظفين الدائمين — ومن ثم فــانه لا يندرج فى الطوائف المستثناة من قــاعدة الاحالة الى المعاش ببلوغ سن الســتين حتى ولو كانت القواعد التى تــم تعيينه ابتداء فى ظلها تســمح ببقــائه فى الخــدمة بعد بلوغه هذا الســن — اذ انــه خرج قبل العمــل بالقانونين الآخرين من عداد المستخدمين وعمال اليومية — العبرة فى تحديد سن الاحالة الى المعــاش وفى تعيــين القانون الواجب التطبيق لتحديدها هو بالمركــز القانونى للعامل أو الموظف فى تــاريخ العمل بالقــانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ وبالوضع القانونى الذى كان عليه حتى بلوغه السن ٠

المحكــمة :

بالنسبة لمــا يأخذه الطعنان على الحكم المطعون فيه من أنه قــد أخطأ فيما انتهى اليه من الغــاء القرار رقــم ٢٤٠٨ الصــــادر فى ١٩٧٩/٣/٢٤ بانهاء خــدمة المطعون ضده ببلوغه سن الستين فــان الثابت من الاوراق أن المطعون ضــده قد عين بوزارة الزراعة بوظيفة من الدرجة الرابعة خدمة سايرة وذلك فى ١٩٤٢/٧/١ واستمر كذلك الى أن صدر لصالحه حكم من محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٥٣/١/١٢ فى الدعوى رقم ١٢١ لسنة ٦ ق الذى قضى باستحقاقه لمــاهية شهرية قدرها خمسة جنيــهات من أول الشهر التالى لحصــوله على شــهادة اتمام الدراسة الابتدائية وتســوية حالته على هذا الاساس مع مايترتب على ذلك من آثــار وتنفيذاً لهــذا الحكم تمت تســوية حالة المطعون ضده وحصل على الدرجة التاسعة من ١٩٤٦/٨/١ ثم الدرجة الثامنــة

من ١٩٦٠/٢/٢٣ بوظيفة مستخدم وطبق عليه القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ بشأن صندوق التأمين والمعاشات لموظفى الدولة المدنيين .

ومن حيث أن المطعون ضده اعتباراً من تاريخ تسوية حالته على الدرجة التاسعة الشخصية فى ١٩٤٦/٨/١ بعد حصوله على شهادة الابتدائية يعتبر من عداد موظفى الدولة المدنيين ويخرج بذلك عن طائفة المستخدمين أو العمال خارج الهيئة ويعتبر المركز الوظيفى له قد تغير بمقتضى هذه التسوية بحيث يصبح من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ باصدار قانون التأمين والمعاشات لموظفى الدولة المدنيين (والمعمول به من ١٩٦٠/٣/١) من عداد الموظفين الدائمين ومن ثم فانه لا يندرج فى الطوائف المستثناه من قاعدة الاحالة الى المعاش ببلوغ سن الستين حتى ولو كانت القواعد التى تم تعيينه إبتداء فى ظلها تسمح ببقائه فى الخدمة بعد بلوغه هذه السن إذ أنه خرج قبل العمل بالقانونين الاخرين من عداد المستخدمين وعمال اليومية والعبرة فى تحديد سن الاحالة الى المعاش وفى تعيين القانون الواجب التطبيق لتحديدها هى بالمركز القانونى للعامل أو الموظف فى تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ وبالوضع القانونى الذى كان عليه عندئذ بل وقبله حتى تاريخ بلوغه السن وهو ما قرره القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ الذى الغى بمقتضاه القانون رقم ٣٦ لسة ١٩٦٠ واحتفظ بمقتضى المادة ٤٩ منه بالمزية التى كانت مقررة فيما سبق فى خصوص تحديد السن وفقا لقواعد توظفهم عندئذ وهو ما تضمنه القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى المادة ١٦٤ منه فمادام الوضع القانونى للمدعى قد تغير بحيث أصبح يشغل احدى الدرجات المقررة للموظفين الدائمين اعتباراً من ١٩٤٦/٨/١ وبأثر رجعى يرتد الى تاريخ تعيينه فانه يخضع بالتالى للاحكام المطبقة على هؤلاء الموظفين من حيث تحديد سن احالتهم الى المعاش ولا عبرة بما كانت تقضى به

لوائح التوظف عند التعيين ابتـداء لأن العامل الذى تتم تسوية حالته ويصير من عداد الموظفين الدائمين لا يستصحب معه أحكام هذه اللوائح بعد تغير مركزه القانونى بصفة شخصية ولا يصح لمثله أن يتبع المزايا التى تلقاها من نظام توظفه السابق ويستبقها لنفسه فى ظل نظام التوظف الذى أصبح خاضعا له بحجة ان المشرع قد منحه هذه الميزة استثناء اذ فصلا عن أن المشرع فى صياغته لهذا الاستثناء لم يقصد من كانت لوائح توظفهم تقضى ببقائهم فى الخدمة حتى سن الخامسة والستين وانما قصد من تقضى لوائح توظفهم المعاملين بها عند العمل به ببقائهم حتى بلوغ هذه السن وصاغ هذا الحكم فى عبارة واضحة تبين بجلاء أنه يقصد أن يكون النظام الوظيفى للعامل ومركزه القانونى وقت العمل بقانون المعاشات رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ يقضى ببقائه بالخدمة بعد سن الستين ، أما من تغير وضعهم الوظيفى وقت العمل بالقانون المشار اليه فان هؤلاء شأنهم شأن زملائهم من الموظفين الدائمين ممن يحالون الى المعاش بمجرد بلوغهم سن الستين والقانون المشار اليه لم يجعل للعاملين المنقولين من الخدمة السايرة أو الوظائف المؤقتة مركزاً ذاتيا متميزاً عمن عداهم وانما منح هذه الميزة الاستثنائية فقط لمن ظلوا وقت العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ فى مركز قانونى يخولهم البقاء فى الخدمة لما بعد الستين وهم الذين احتفظ لهم القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ؛ ثم القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بهذه الميزة .

ومن حيث أنه وقد صح أن المطعون ضده فى تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ فى شأن التأمين والمعاشات لمستخدمى الدولة وعمالها المدنيين كان من عداد المستخدمين الدائمين وقد طبق عليه من قبل قانون المعاشات رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ وادركه تبعا القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ الذى حل محلها وكرر فى المادة ١٩ منه

استمرار العمل بما قرره القانون رقم ٣٦ لسـنة ١٩٦٠ من إستثناء من كانت قواعد توظفهم عند العمل به تقتضى استمرار خدمتهم الى حين بلوغهم سن الخامسة والسـتين • وهو ما يستمر سريانه بعد العمـل بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ طبقا لحكم المـادة ١٧٤ منه فانه فمن ثم فان قرار انهاء خـدمته فى سن الستين الصـادر برقـم ٢٤٠٨ فى ١٩٧٩/٣/٢٤ يعتبر قراراً صحيحا ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بالغائه حكما مخالفا لصحيح حـكم القانون خليقا بالالغاء • ومن ثـم تكون الدعوى على غير أسـاس ويتعين رفضـها مع الـزام المـدعى بالمصروفات طبقا لحكم المـادة ١٨٤ من قانون المرافعات •

(طعن رقم ٢١١٠ لسنة ٣١ ق ـــ جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٧)

قاعـدة رقم (١٠٨)

المبـدأ :

العبرة فى تحـديد سن الاحـالة الى المعاش وفى تعيـين القـانون الواجب التطبيق لتحديد هذه السن هى بالمركز القانونى للعامل او الموظف فى تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ والقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٠ ـــ المـادة ١٩ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ ـــ المـادة ١٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ـــ المـادة ١٦٤ من القانون رقـم ٧٩ لسـنة ١٩٧٥ مفادهم ـــ ابقاء العاملين فى الخـدمة لمـا بعد سن السـتين يشـترط التمتع بهذه الميزة توافر شرطين : ١ ـــ ان يكون العامل من مسـتخدمى الدولة وعمالها الدائمـين الموجودين بالخدمة : ٢ ـــ ان تكـون لائحـة توظفهم تقضى ببقـائه فى الخدمة بعد سن الستين ـــ العاملين غير الشاغلين لدرجات دائمة فى تـاريخ العمـل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ ولم تـكن لوائح توظفهم فى هذا التـاريخ تقضى ببقائهم فى الخدمة بعد سن السـتين لا يتمتعون بهذه الميزة ويجرى عليهم حكم الاحـالة الى المعـاش فى سـن

الستين — لا عبرة بما كانت تقضى به لوائح التوظف فى بداية التعيين اذا تغير المركز القانونى للعامل قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ — العامل لا يستصحب ميزة ابقائه فى الخدمة بعد سن الستين الا اذا استمرت خدمته قائمة حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ .

المحكمة :

ومن حيث أن الطعن فى هذا الحكم يقوم على مخالفته للقانون لانه أخطأ فى تفسير معنى الربط المالى الذى تضمنته لائحة العاملين بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى واعتبرها بمثابة درجات مالية حكومية مخالفا بذلك ما هو مستقر فى أحكام المحكمة الادارية العليا من تعريف للدرجات المالية وعلى ذلك فلا يمكن القول بأن نظام الروابط المالية المقررة بلائحة العاملين بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى هو بذاته درجات نظيره أو مقسمة على نحو ما ورد بالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والا لما كان المشرع بحاجة الى اصدار القرار الجمهورى رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٣ بتسوية حالة العاملين بالهيئة والمدرجين على روابط مالية بنقلهم الى درجات حكومية وفقا للقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ علاوة على أن بعض الروابط المالية الواردة بتلك اللائحة ليس له نظير فى درجات القانون المشار اليه وأن نص المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٣ قد جاء صريحا على أن النظام الوظيفى للعاملين بالهيئة يدخل فى اطار المكافآت الشاملة مما ينفى معه أى قول بانها درجات مالية مماثلة للدرجات الحكومية .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان العبرة فى تحديد سن الاحالة الى المعاش وفى تعيين القانون الواجب التطبيق لتحديد هذه السن هى بالمركز القانونى للعامل أو الموظف فى تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ بنظام التأمين والمعاشات لموظفى الدوله المدنيين

والقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٠ بنظام التأمين والمعاشات لمستخدمى الدولة وعمالها المدنيين وأن العامل يستصحب هذا المركز حتى بلوغه سن المعاش ، وقد احتفظ المشرع فى المادة ١٩ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ وفى المادة ١٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ وفى المادة ١٦٤ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى شأن التأمين والمعاشات بالميزة المقررة لبعض العاملين بشأن بقائهم فى الخدمة لما بعد الستين وقد اشترط لتمتعهم بهذه المزية توافر شرطين هما :

١ — أن يكون من مستخدمى الدولة وعمالها الدائمين الموجودين بالخدمة فى ١/٥/١٩٦٠ .

٢ — وأن تكون لائحة توظفه تقضى ببقائه فى الخدمة بعد سن الستين . وأن العاملين غير الشاغلين لدرجات دائمة فى تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ (ويقابله القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٠) المشار اليهما ولم تكن توظفهم فى هذا التاريخ تقضى ببقائهم فى الخدمة بعد سن الستين لا يتمتعون بهذه الميزة ويجرى عليهم حكم الاحالة الى المعاش فى سن الستين طبقا للقاعدة العامة المقررة فى قوانين التأمين والمعاشات المتعاقبة ، ولا عبرة بما كانت تقضى به لوائح التوظف فى بداية التعيين إذا تغير المركز القانونى للعامل قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ وقد أصبح من الخاضعين لنظام التأمين والمعاشات لا يسمح بالبقاء فى الخدمة بعد سن الستين بما مفهومه أن العامل لا يستصحب المزية المشار اليها الا إذا استمرت حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه فى ١/٥/١٩٦٠ .

ومن حيث أنه فى ضوء ما تقدم وكان الثابت أن الطاعن قد عين بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى اعتباراً من ٦/٧/١٩٥٤ بوظيفة مراجع بالادارة المالية على الربط المالى ١٥ جنيه — ٢٥ جنيه طبقا

للائحة العاملين بالهيئة الصادرة بقرار مجلس ادارتها بتاريخ ١٩٥٤/٩/١٤ وتدرج بالترقية حتى وصل الى درجة وكيل لادارة التفتيش المالى بالربط المالى ٣٥ جنيه — ٤٥ جنيه بالقرار رقم ٢٩ لسنة ١٩٦٢ ثم طبق عليه قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٣. ونقل الى الدرجة الرابعة الادارية من درجات القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ واحتسبت أقدميته فيها من تاريخ حصوله على الربط المالى ٣٥ جنيه — ٤٥ جنيه .

ومن حيث أنه يبين من أحكام لائحة العاملين بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى الصادرة بتاريخ ١٩٥٤/٩/١٤ انها عبارة عن كادر خاص مقسم الى درجات ذات بداية ونهاية لكل درجة منها يقابلها وظيفة معينة وان لكل درجة علاوة دورية بفئات مختلفة تبدأ بفئة جنيه واحد لوظيفة مساعد كاتب بالربط المالى ٨ جنيه — ١٢ جنيه وتنتهى بفئة ٧ جنيهات لوظيفة المدير العام ذات الربط المالى ١٠٠ جنيه — ١٢٥ جنيه وانه طبقا لهذه اللائحة يتم تسوية قيم الوظائف المماثلة عملا ومسئولية وترتب فى كادر خاص بفسح المجال للترقى أمام المجدين منهم ، وعند نقل الموظف من وظيفته الى وظيفة أعلى من الوظائف المحددة بالجدول المرافق يمنح علاوة من علاوات الوظيفة المنقول اليها حسب المبين بهذ الجدول ، ويكون منح العلاوات دوريا كل سنتين ابتداء من تاريخ التعيين أو الاعارة وفى حدود الربط المقرر للوظيفة التى يشغلها الموظف . والواضح الجلى من ذلك أن الكادر الذى عين المطعون ضده فى ظله كان كادراً مكتملا موازيا لنظام موظفى الدولة المدنيين ومقسما الى درجات يقابلها وظائف معينة تتفق مع تأهيل الموظف وأقدميته ويتضمن نظاما للترقى الى الدرجات الاعلى ويمنح الموظف فى ظله علاوات دورية محددة ، وهذا النظام بمواصفاته هذه

لا يندرج المعينون فى ظله ضمن العاملين على بند المكافآت الشـاملة للاختلاف البين بين أحكام كل من النظامين •

ومن حيث أن المطعون ضـده كان كذلك خاضـعا لنظام التأمين والادخار ولم تكن أحـكام هذا النظام تسمح ببقائه هو وأمثالـه فى الخدمة لمـا بعد سن الستين وأنه وان كان نظام التأمين المطبق على العاملين بالهيئة العامة للاصـلاح الزراعى قد سكت عن النص عن سن الاحالة الى المعاش فـانه لا يجوز أن يفسر هذا السـكوت على أنـه يكفل لهؤلاء البقـاء فى الخدمة لمـا بعد سن الستين حيث أن هذه المزية وردت فى قوانين المعاشات كاستثناء بالنسبة لمن تقضى قوانين توظفهم صراحة ببقائهم فى الخـدمة بعد سن الستين ، ولا يجوز التوسـع فى التفسير أو القيـاس فى هذه الحـالة ، كذلك لا يجوز اللجـوء الى أحكام قانون المعاشات المـلكية رقم ٥ لسنة ١٩٠٩ (المـادة ١٢ منه) لانه لم ترد احـالة الى هذا النظام فى نصوص لائحة العاملين بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى ولو أريـد تطبيق هذا النص لوردت الاحالة اليه صراحة • وفضـلا عن ذلك فـان الثابت عملا من أوراق الطعن أن الهيئة قد درجت على الاخذ بالتفسـير الضـيق الذى انتهينا اليه حيث كان يتم احـالة العاملين فى ظل العمـل بهذه اللائحـة فى سن الســتين •

ومن حيث أنه لمـا تقدم فان شرطى التمتع بميزة البقـاء فى الخدمة حتى سن الخامسة والستين يكونان غير متوافرين فى شأن الطاعن حيث أنه فى تاريخ العمل بالقـانون رقم ٣٦ لسـنة ١٩٦٠ كان معينا على لنظام مالى مواز لنظام العاملين بالحكومة وعلى درجات ذات ربط مالى متحرك بين بداية ونهاية ، وخاضـعا لنظام تأمينى لا ينص صراحـة على بقائه فى الخدمة لمـا بعد سن السـتين وظل كذلك الى أن طبـق

عليه نظام موظفى الدولـة فيما يتعلق بالمرتب والمعاش اعتبـاراً من ١٩٦٣/١/٦ وبالتالى فـانه لا يندرج ضمن الوظائف المستثناة طبقـا للمادة ١٩ من القـانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ والمواد المقابلة لها بقوانين المعاشات التالية ويكون القرار الصـادر باحالته الى المعـاش فى سن الستين قد صدر مستنداً الى صحيح حكم القانون ، وإذ ذهب الحـكم المطعون فيه الى هذا المذهب وقضى برفض طلب الغـاء القرار المشـار اليه فـانه يكون قد أصـاب وجه الحق فى قضائه ويكون الطعن عليه فى غير محله متعين الرفض .

ومن حيث أنه عن المصروفات فقد نصت المـادة ١٣٧ من قـانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسـنة ١٩٧٥ على أن (تعفى من الرسـوم القضائية فى جميع درجات التقاضى الدعاوى التى ترفعها الهيئة المختصة أو المؤمن عليهم أو المستحقين طبقا لاحكام هذا القانون .

(طعن رقم ١٣٦٤ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٩٠/٧/٣١)

الفصل الخامس

مدى جواز الجمع بين المعاش والمرتب

(الجمع بين المعاش ومخصصات وظيفة أمين عام مجلس الوزراء)

قاعدة رقم (١٠٩)

المبدا :

يجوز الجمع بين المعاش المستحق وبين مخصصات وظيفة امين عام مجلس الوزراء .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٠/٦/٦ فتبينت ان المادة ٨٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة تنص على ان « يجوز ندب أعضاء مجلس الدولة كل الوقت أو فى غير أوقات العمل الرسمية أو اعارتهم للقيام باعمال قضائية أو قانونية لوزارات الحكومة ومصالحها أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الادارية على ان يتولى المجلس المذكورة وحده تحديد المكافآة التى يستحقها العضو المنتدب أو المعار عن هذه الاعمال ..... » وتنص المادة ١٢٣ من ذات القانون المستبدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣ على انه « استثناء من أحكام قوانين المعاشات لا يجوز أن يبقى أو يعين

عضوا بمجلس الدولة من جاوز عمره ستين سنة ميلادية ومع ذلك اذا كان بلوغ العضو سن التقاعد فى الفترة من أول اكتوبر الى أول يوليو فانه يبقى فى الخدمة حتى هذا التاريخ دون ان تحتسب هذه المدة فى تقدير المعاش أو المكافأة • وتنص المادة ١٣ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية على ان « تطبق أحكام الجدول المرفق بكل من قانون السلطة القضائية وقانون مجلس الدولة المشار اليهما على الباقين فى الخدمة ممن بلغوا سن التقاعد اعتباراً من أول اكتوبر ١٩٧٥ وتسوى معاشاتهم على أساس المرتبات الواردة بهذين الجدولين » •

ومفاد ما تقدم ان قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه قد اجاز فى المادة ٨٨ منه ندب واعارة السادة أعضاء المجلس للقيام باعمال قضائية أو قانونية لوزارات الحكومة ومصالحها وغيرها من الجهات الاخرى المنصوص عليه وذلك بعد موافقة المجلس الخاص للشئون الادارية الذى له وحده حق تحديد المكافأة المستحقة للعضو المنتدب أو المعار هذا وقد حدد القانون المشار اليه أيضا الاحالة الى المعاش لسن الستين غير انه مراعاة لحسن سير وانتظام العمل قضى باستبقاء من تنتهى خدمته من السادة أعضاء المجلس ببلوغه السن المقررة لترك الخدمة خلال العام القضائى حتى نهايته شريطة الا تحسب المدة من انتهاء الخدمة وحتى نهاية العام القضائى فى تقدير المعاش أو المكافآة المستحق له •

ومن حيث ان عضو مجلس الدولة شأنه شأن سائر العاملين المدنيين بالدولة المخاطبين باحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنتهى خدمته ببلوغه سن الستين غير ان المشرع مراعاة منه لحسن سير وانتظام العمل خلال العام القضائى وحتى يتلافى ما قد يترتب على

تطبيق الحكم المتقدم على أعضــاء مجلس الدولة من إخلال وإضطراب نظام العمل قرر فى المــادة ١٢٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه استبقاء من تنتهى خدمته ببلوغــه السن المقــررة لانتهاء الخدمة (سن الستين) خلال العــام القضائى حتى نهايته بحيث يعتبر خلال هذه الفترة مستبقيا فى الخدمة لصالح العمل وقد جــاء حكم المــادة ١٢٣ المشار اليها عاما دون تقييد ومطلق دون تحديد ، ومن ثم فانه يسرى على جميع أعضاء مجلس الدولة متى تحققت دواعى اعماله وبغير حاجة للبحث عن الحكمة أو الغــاية من تقريره بالقــول بعدم انطباقه الا على من يستمر بالعمل فى المجلس خــلال تلك الفترة دون من يعمل طوال الوقت خــارج المجلس لان البحث عن الحكمــة من التشريع لا تكون الا فى حالة غموض النص وهو أمر غير متحقق بالنسبة لحكم المــادة ١٢٣ وبالتالى فــان كل من يبلــغ من أعضــاء المجلس سن الاحالة الى المعاش خلال العام القضــائى يستبقى حتى نهايته ولو كان يعمل خــارج المجلس مادام ان عمله هذا روعى انــه وثيق الصــلة بعمله فى المجلس وفقــا لمــا قدرته الجهة المسئولة عن الشئون الادارية لاعضاء المجــلس وهى المجلس الخاص ويظل تبعــا لذلك خلال فترة استبقائه منتميا للمجلس متمتعا بالحقوق الوظيفيــة المقررة لاعضائه بالقدر الذى يتفق ووضعه القانونى الجديد ، ويكــون للمجلس عليه من السلطات والاختصاصات بما يتفق مع هذا الوضع .

على انه من ناحية أخرى فانه يرد على الحظر المتقدم ان العضو خلال هذه الفترة وان كان شاغلا لوظيفته فى المجلس الا انه لا يعتبر شاغلا لدرجة مالية ، ومن ثم فهو يحصــل بالاضافة الى المعاش على مكافأة توازى الفرق بين المعاش وبين المرتب والبــدلات المقــررة على ما انتهى اليه الافتاء السابق للجمعية كما لا تجوز ترقيته أو منحــه علاوة خلال تلك الفترة التى ترايله فيها الدرجة ، واما من يعمل خارج

المجلس طوال الوقت خلال فترة إستبقائه فهو بطبيعة الحال لا يستحق تلك المكافآة لتخلف مناط استحقاقها بالنسبة له •

اما بالنسبة لتجاوز إعارة العضو خارج المجلس اعارة داخلية فترة الاستبقاء فانه أيا كان الرأى فى مشروعية هذه الاعارة أى سواء كان الرأى فانه يجب أن يشترط فيها ما يشترط فى التعيين كأداة لشغل الوظائف العامة طبقا لقانون العاملين المدنيين بالدولة باعتباره الشريعة العامة فى هذا الشأن وان القانون المذكور لا يجيز التعيين لمن جاوز سن الستين أو كان الرأى بجواز الاعارة باعتبار ان ذلك من الحقوق الوظيفية لاعضاء المجلس المترتبة على النص الصريح لقانون المجلس باستبقائهم بعد سن الستين لحين انتهاء العام القضائى — أيا كان الرأى فى هذا الشأن فان القدر المتيقن فى قرار اعارة الاستاذ المستشار .... أمينا عاما لمجلس الوزراء حتى نهاية العام القضائى انه تصريح أو ترخيص له بالعمل بمجلس الوزراء فى عمل قانونى يتفق تماما مع طبيعة العمل فى الاسرة القضائية التى يظل منتميا اليها بل هو وثيق الصلة باعمال مجلس الدولة ، وهو أمر على أية حال تملكه وتستقل بتقديره السلطة المختصة بالمجلس الخاص باعتبارها القوامة على رعاية شئون الاعضاء وحسن سير وانتظام العمل بالمجلس •

وبالنسبة لكيفية معاملة الاستاذ المستشار .... نائب رئيس مجلس الدولة فى فترة إستبقائه مع الترخيص له بالعمل فى خارج المجلس فان سيادته يستحق المعاش المقرر له وفقا لاحكام قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والقوانين المعدلة له من تاريخ بلوغه سن الاحالة الى المعاش فى ١٩٨٩/١٠/٢٦ وليس ثمة أساس من القانون لوقف أو قطع هذا المعاش بعد بلوغه السن المذكورة وتسوية معاشه •

أما بالنسبة لمعاملته المالية عن عمله فى رئاسة مجلس الوزراء فانه ما دام أن العضو فى حالة استبقائه بالخدمة بعد الستين فى مجلس الدولة يجمع بين المعاش والمكافأة التى تتحدد بالفرق بين المرتب والبدلات والحوافز وبين المعاش فان البديل عن المكافأة فى الجهة التى رخص له بالعمل فيها خارج المجلس هو ما تقدره هذه الجهة فى شأن معاملته المالية باعتبار انه من المسلم ان الجهة التى يعمل بها العضو خارج المجلس هى التى تستقل بتقدير ما يمنح له من مخصصات مالية بوجه أو بآخر مع الرجوع للمجلس الخاص لمجلس الدولة اذا رأت هذه الجهة ذلك طبقا لاحكام قانون مجلس الدولة ومتى كان رئيس الجمهورية قد أصدر القرار رقم ٥٤ لسنة ١٩٩٠ بتعيين سيادته أمينا عاما لمجلس الوزراء بدرجة وزير لمدة تبدأ من اليوم التالى لانتهاء مدة اعارته الحالية وتنتهى فى ١٩٩٠/٦/٣٠ فان هذا القرار يتضمن بالضرورة تحديد معاملته المالية بمجلس الوزراء بمنحه مخصصات درجة وزير — أيا كان الرأى فى شغله الدرجة المالية لهذه الوظيفة بعد الستين — وذلك باعتبار هذه المخصصات هى المقابل المالى الذى يستحقه مقابل قيامه بأعمال هذه الوظيفة واضطلاعه بأعبائها والتى تحدده الجهة التى رخص له بالعمل فيها وفقا لتقديرها .

ولا يغير مما تقدم ان قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته قد نص فى المادة ٤٠ منه على انه « اذا عاد صاحب المعاش الى عمل يخضعه لاحكام هذا القانون ... يوقف صرف معاشه إعتباراً من أول الشهر التالى وذلك حتى تاريخ انتهاء خدمته بالجهات المشار اليها أو بلوغه السن المنصوص عليها بالبند (١) من المادة ١٨ أيهما أسبق ...... » .

ولا تسرى أحكام هذا التأمين فى شأن المؤمن عليه اذا تجاوزت

سنة الستين وذلك فيما عدا من تمد خدمته بقرار من السلطة المختصة ...... ذلك أن الفقرة الاولى من المادة المذكورة تفترض انتهاء خدمة العامل ثم عودته الى الخدمة مرة أخرى قبل بلوغه سن الاحالة الى المعاش على هذه الحالة بوقف صرف معاشه الى حين انتهاء خدمته أو بلوغه السن المقررة لترك الخدمة أيهما أسبق أى انها تقضى بعدم جواز الجمع بين المعاش والمرتب لمن هم دون سن الاحالة الى المعاش الذين يعودون للخدمة مرة أخرى كما ان الفقرة الاخيرة تفترض صدور قرار من السلطة المختصة بمد خدمة من جاوز سن الستين وكلا الغرضين اللذين تحكمهما الفقرتان المشار اليهما غير متحققين فى حالة المستشار .... فسيادته قد بلغ سن الاحالة الى المعاش فى ١٩٨٩/١٠/٢٦ ولم تمد خدمته بقرار من السلطة المختصة بعد الستين أنما استبقى بالخدمة بقوة القانون مباشرة وهو الامر الذى يتعين معه إستبعاد تطبيق حكم المادة ٤٠ بفقرتيها المشار اليهما فى حالته .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أحقية السيد الاستاذ المستشار / .... فى الحصول على المخصصات المقررة لوظيفة أمين عام مجلس الوزراء التى يضطلع باعبائها بالاضافة الى المعاش المقرر له فى الحدود المقررة قانونا على الوجه سالف البيان .

(ملف رقم ٨١١/٣/٨٦ — جلسة ١٩٩٠/٦/٦)

الفصل السادس

زيادة المعاشات

قاعدة رقم (١١٠)

المبدأ :

المادة الرابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ ــ المشرع أوجب زيادة المعاشات المستحقة وفقا لأحكام القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بنسبة محددة وبدون حد أدنى أو أقصى أيا كان ناتج حساب النسبة المذكورة ــ هذه الزيادة تنسب الى المعاش المستحق قانونا بعنصرية عن الاجر الأساسى والمتغير ــ اعتبرها المشرع جزءا من الحد الأقصى المنصوص عليه فى المادة ٢٠ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ــ صاحب المعاش يستحق هذه الزيادة بشرط الا يتجاوز بها مجموع الحد الأقصى ــ من تقرر تسوية معاشه طبقا للمادة ٣١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه فانه يستفيد من أحكام هذه الزيادة على المعاشات المستحقة لهم قانونا بالاضافة الى الحد الاقصى للمعاش المقرر فى المادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه ــ وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذه الزيادة فى ١٩٨١/٧/١ .

المحكمة :

أما عن طلب الطاعن ــ الخاص بحساب نسبة الزيادة المئوية على معاش الاجر الاساسى من المعاش المستحق له قانونا وليس على أساس الحد الاقصى المنصوص عليه فى المادة ٢٠ فقرة أخيرة من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، فان المادة الرابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ تنص على أنه « مع عدم الاخلال بأحكام اعانة غلاء المعيشة المقررة وفقا لقرارى مجلس الوزراء الصادرين فى ١٩٥٠/٢/١٩،

١٩٥٣/٦/٣٠ تزاد المعاشات التى تستحق لنمؤمن عليه أو المستحق عنه اعتباراً من ١٩٨١/٧/١ وفق لاحكام القوانين أرقام ٧٩ لسنة ١٩٧٥ و ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ و ٥٠ لسنة ١٩٧٨ المشار اليها بالزيادات الآتية :

١٠ ٪ بدون حد أقصى أو أدنى .

١٠ ٪ بحد أقصى مقداره ٦ جنهات شهريا وبحد أدنى ثلاثة جنيهات شهريا .

وتسرى فى شأن هذه الزيادات الاحكام الآتية :

١ — تحسب الزيادة على أساس معاش المؤمن عليه .

٢ — ....

٣ — تعتبر الزيادة جزءا من الحد الاقصى المنصوص عليه بالفقرة الاخيرة من المادة ٢٠ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ويستثنى من هذا الحكم المعاشات التى تسوى وفقا لحكم المادة ٣١ من القانون المذكور .

ومن حيث أن مفاد هذا النص أن المشرع أوجب زيادة المعاشات المستحقة وفقا لاحكام القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بنسبة محددة وهى ١٠ ٪ من المعاش القانونى المستحق للمؤمن عليه ، وبدون حد أدنى أو أقصى أيا كان ناتج حساب النسبة المذكورة . وان هذه الزيادة بطبيعة الحال تنسب الى المعاش المستحق قانونا بعنصريه عن الاجر الاساسى والمتغير ، وقد اعتبرها المشرع جزءاً من الحد الاقصى المنصوص عليه فى الفقرة الاخيرة من المادة ٢٠ من قانون التأمين الاجتماعى سالف الذكر ، ومقتضى ذلك ولازمة أن صاحب المعاش يستحق هذه الزيادة بشرط الا يتجاوز بها مجموع الحد الاقصى طالما

أنه أدخلها كجزء من هذا الحد • وقد أخرج المشرع من هذا الحكم — الخاص بعد تجاوز المعاش للحد الاقصى بعد منح الزيادة المقررة — أصحاب المعاشات المستحقة وفقا لحكم المادة ٣١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وعليه فان من تقرر تسوية معاشه طبقا لأى بند من بنود المادة ٣١ المشار اليها ومنهم الوزراء أو من يأخذون حكمهم فى تسوية المعاش فانهم يفيدون من أحكام هذه الزيادة على المعاشات المستحقة لهم قانونا بالاضافة الى الحد الاقصى للمعاش المقرر بالفقرة الاخيرة من المادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وذلك اعتباراً من تاريخ العمل بهذه الزيادة فى ١٩٨١/٧/١ •

ومن حيث أنه — كما سبق — وقد انتهت المحكمة الى أحقية الطاعن فى تسوية معاشه المستحق عن الاجرين الاساسى والمتغير اعتباراً من تاريخ بلوغه سن الاحالة الى المعاش على أساس المعاملة المقررة للوزير وفقا لحكم المادة ٣١ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فان نسبة الزيادة المستحقة له وفقا لاحكام القانون ٦١ لسنة ١٩٨١ تكون ١٠ ٪ من المعاش المستحق قانونا دون التقيد بالحد الاقصى المنصوص عليه فى الفقرة الاخيرة من المادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ •

(طعن رقم ٧٩٥ سنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩١/٣/١٠)

قاعدة رقم (١١١)

المبدأ :

الزيادة التى قررتها النصوص تحسب على اساس معاش المؤمن عليه عن الاجر الاساسى — المقصود بهذا المعاش هو المعاش المقرر له وفق ماانتهت اليه تسويته بعد اكتمال تطبيق احكام القانون المتعلقة به

المحكمة :

ومن حيث أنه فيما يتعلق بكيفية حساب الزيادات فى المعاش المقرر للطاعن عن الاجر الأساسى ، والمنصوص عليها فى القوانين التى قررت هذه الزيادات ، فان المستفاد من المواد الرابعة من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ ، والاولى من القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ ، والحادية عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ، والاولى من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٨ ، والاولى من القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٨٩ ، والاولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩٠ ، والاولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ ، ان الزيادة التى قررتها هذه النصوص تحسب على أساس « معاش المؤمن عليه عن الاجر الاساسى » والمقصود بهذا المعاش هو المعاش المقرر له قانونا وفق ما انتهت اليه تسويته بعد اكتمال تطبيق أحكام القانون المتعلقة به ، أى أنه مقصود به ، فى الحلة المعروضة معاش الاجر الاساسى المقرر للوزير ومن يعامل معاملته وفق ما تنتهى اليه تسوية هذا المعاش بعد إكتمال تطبيق كامل الاحكام القانونية المتعلقة به ويشمل ذلك حكم الحد الاقصى للمعاش المنصوص فى المادة (٢٠) من قانون التأمين الاجتماعى على سريانه فى جميع الاحوال فتحسب الزيادة المئوية منسوبة اليه ، ولا يسوغ القول بوجب أن تنسب هذه الزيادة الى المعاش الناتج أثناء مراحل حسابه قبل أن تتم تسويته النهائية فى حدود الحد الاقصى المشار اليه ، ذلك لان العبرة هى بما ينتهى اليه تطبيق أحكام القانون مجتمعة فى تسوية هذا المعاش أما قبل ذلك فلا تعتبر التسوية وهى فى مراحلها غير النهائية معبرة عن المعاش المقرر أو المستحق قانونا ، ومن ثم فانه يتعين رفض طلب الطاعن فى أن تحسب له الزيادة فى المعاش على أساس قيمة المعاش قبل تسويته النهائية بتطبيق الحد الاقصى المشار اليه والذى يتحدد به المعاش المقرر قانونا .

(طعن رقم ٣٥٤٧ لسنة ٣٧ ق ــ جلسة ١٩٩٣/٥/١٥)

الفصل السابع

معاشات ومكافآت استثنائية

الفرع الأول

سلطة رئيس الجمهورية فى اعتماد قرارات لجنة المعاشات الاستثنائية أو الموافقة على اقتراح الوزير المختص

قاعدة رقم (١١٢)

المبدأ :

المواد ١ و ٢ و ٣ من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤ فى شأن منح معاشات ومكافآت استثنائية — رئيس الجمهورية يعتمد قرارات لجنة المعاشات الاستثنائية أو الموافقة على اقتراح الوزير المختص بحسب الاحوال بمنح معاشات أو مكافآت استثنائية لمن عددهم النص على سبيل الحصر — سلطة رئيس الجمهورية المخولة له فى هذا الشأن يستخدمها فى حالات فردية — لا يمكن ان ترقى هذه السلطة الى حد تقرير قواعد عامة مجردة .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة الاولى من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤ فى شأن منح معاشات ومكافآت إستثنائية ، تنص على أن « يجوز منح معاشات ومكافآت إستثنائية أو زيادات فى المعاشات للموظفين أو المستخدمين والعمال المدنيين والعسكريين الذين انتهت خدمتهم فى الحكومة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو لاسر من يتوفى

منهم ، كما يجوز منحها أيضا لغيرهم ممن يؤدون خدمات جليلة للبــلاد أو لاسر من يتوفى منهم وكذلك لاسر من يتوفى فى حــادث يعتبر من قبيل الكوارث العــامة وتنص المــادة الثانية على أن « يختص بالنظر فى المعاشات والمكافآت الاستثنائية لجنة تشــكل برئاسة وزير الخزانة وعضوية رئيس مجلس الدولة ورئيس ديوان الموظفين ولا تكون قرارات اللجنة نــافذة إلا بعد اعتمادها من رئيس الجمهورية ، ويستثنى من ذلك الموظفون والمستخدمون والعمال الذين يتقرر إنهاء خدمتهم قبــل بلوغ السن القانونية فيجوز منحهم معاشات إستثنائية بقرار من رئيس الجمهورية بنــاء على اقتراح الوزير المختص » وتنص المــادة الثالثة على أن تسرى على المعاشات والمكافآت الاستثنائية المقــررة بمقتضى هذا القانون بــاقى أحكام قوانين المعاشات المعامل بها من منحت لــه أو لاسرته هذه المعاشات أو المكافآت أما المعاشات والمكافآت الاستثنائية الاخرى المقررة لاشخاص غير معاملين بأحــد قوانين المعاشات الحكومية أو قانون التأمينات الاجتماعية أو لاسرهم فتسرى عليها باقى أحكــام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ المشــار اليه وكل ذلك مع عدم الاخــلال بما يتضمنه القرار الصادر بمنح المعاش أو المكافآة الاستثنائية فى بعض الاحول من أحكام خاصــة .

ومن حيث أن الواضح من هذه النصــوص أنهــا خولت رئيس الجمهورية أن يعتمد قرارات لجنة المعاشات الاستثنائية أو الموافقــة على اقتراح الوزير المختص بحسب الاحــوال ، بمنح معاشــات أو مكافآت إستثنائية ، لمن عددهم النص على سبيل الحصر ، ومنهم الذين يؤدون خدمات جليلة للبــلاد أو لاسر من يتوفى منهم . وسلطة رئيس الجمهورية المخولة له فى هذا الشــأن يستخدمــها فى حالات فردية ولا يمكن أن ترقى هذه السلطة الى حد تقرير قــواعد عامة مجردة ، فالحق فى الحصول على معاش إستثنائى انما يستمد بتقرير هذا المعاش،

لان الحق فيه لا ينشأ رأسا من نص قانونى معين يقرره . ويقرر شروط معينة لاستحقاقه ، بحيث يكون لكل ذي شأن تتوافر فيه هذه الشروط أن يطالب به بالاستناد الى هذا النص مباشرة وانما الامر فى منح تلك المعاشات الاستثنائية موكول الى تقدير الجهة المختصة حسبما تراه فى كل حالة ، ووفقا للاسباب الخاصة التى يترك لها تقديرها .

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم ولما كان الثابت أن رئيس الجمهورية أصدر ، إستناداً الى القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤ ، بشأن منح معاشات ومكافآت إستثنائية القرار رقم ١٣٨٧ لسنة ١٩٧٢ بمنح الضباط الاحرار المحددين بالكشف المرفق بالقرار معاشا شهريا قدره مائة جنيه ، وفى حالة استحقاق أحدهم معاشا عن مدته تزيد على ذلك فيمنح المعاش الاكبر ، وعلى أن يعمل بهذا القرار من تاريخ مرور عشرين سنة على ثورة ٢٣ يوليو ، أى إعتباراً من ٢٣ من يوليو سنة ١٩٧٢ ، وهذا القرار لا يعدو وأن يكون قراراً فرديا برغم تعدد من تقرر لهم به معاش إستثنائى ، فمن ثم فانه لا يجوز للمدعى الطاعن أن يستند اليه للمطالبة بمنحه معاشا إستثنائيا أسوة بهؤلاء ، إذ أن المرد فى منح المعاش الاستثنائى موكول الى تقدير الجهة المختصة حسبما تراه فى كل حالة وفقا للاسباب الخاصة التى يترك لها تقديرها ، وبناء على ذلك فان دعوى المدعى (الطاعن) تكون غير قائمة على سند من القانون حرية بالرفض ، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر فانه يكون قد صادف صحيح حكم القانون ، الأمر الذي يتعين معه الحكم برفض الطعن ، والزام الطاعن المصروفات عملا بالمادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٩٣/٦/٢٦)

الفـرع الثـانى
السـلطة المختصـة بتقرير المعاش الاسـتثنائى ومراحل تقريره

قاعـدة رقم (١١٣)

المبـدأ :

تقرير المعاش الاستثنائى يصدر بقرار من رئيس مجلس الوزراء ــ تمر مراحل تقرير المعاش الاستثنائى عن طريق لجنة مشكلة لهـذا الغرض ــ تعرض على هذه اللجنـة الحـالات المطلوب تقـرير معاش إستثنائى بشأنها ــ يجب ان تكون القرارات الصـادرة بناء على توصيات هذه اللجنة قـائمة على اسباب محددة كانت محل تقـدير اللجنة وقت تقرير المعاش الاسـتثنائى وتحديد مقداره ــ هذه القرارات تتحدد بالاسباب التى قامت عليها ــ يكون بحث مشروعيتها ومدى سلامتها مرتبطة اساسـا بالاصول الثابتة فى الأوراق وقت صدور القرارات ومدى مطابقتها للنتيجـة التى انتهت اليها ــ بحث ذلك يدخل فى صميم ختصاص المحكمة للتحقـق من موافقة القرارات لمبادىء المشروعية .

المحكمة :

ومن حيث أنه ولئن كان ذلك هو الامر المستقر بالنسبة لالغاء وسحب القرارات الادارية إلا أن تقرير المعـاش الاستثنائى ، والذى تمـر مراحله عن طريق لجنة مشكلة لهـذا الغرض تعرض عليها الحـالات المطلوب تقرير معاش إستثنائى بشأنها والاسـباب الداعية الى ذلك والمستندات والابحاث المؤيـدة أو النافية لهذه الاسباب ، وعلى ضوء توافر هذه الأسباب من حيث الواقع ، وتحديد قدر الاثار التى ترتبها بشأن المعروض حالتـه على اللجنة ، توصى اللجنـة بتقرير المعـاش الاستثنائى ومقداره ، ويصـدر بتقرير هذا المعاش قرار من رئيس

مجلس الوزراء • ومقتضى ذلك ولازمة أن تكون القرارات الصادرة بناء على توصيات هذه اللجنة قائمة على أسباب محددة كانت محل تقدير اللجنة وقت تقرير المعاش الاستثنائى وتحديد مقداره ، وأن هذه القرارات تتحدد بالاسباب التى قامت عليها ، ويكون بحث مشروعيتها ومدى سلامتها مرتبطا أساسا بالاصول الثابتة فى الاوراق وقت صدور القرارات ومدى مطابقتها للنتيجة التى انتهت اليها وبحث ذلك يدخل فى صميم اختصاص المحكمة للتحقق من موافقة القرارات لمبادىء المشروعية •

ومن حيث أنه بتطبيق ذلك على الطعن الماثل فانه يبين من الاوراق والمستندات أن الطاعن أحيل الى المعاش بتاريخ ١٩٨٥/١/١٥ وأنه تقدم بطلب الى لجنة المعاشات الاستثنائية لمنحه معاشا إستثنائيا نظراً لظروفه الصحية التى تستلزم نفقات علاج باهظة لاصابته أثناء الخدمة وبسببها بجلطة فى المخ نتج عنها شلل نصفى أيسر • وقد أعفى من البحث الاجتماعى ومن الكشف الطبى اكتفاء بالشهادات الطبية المرفقة بطلبه • وفى اجتماع لجنة المعاشات والمكافآت الاستثنائية بجلستها الثالثة لعام ١٩٨٥ عرضت حالته وأوصت اللجنة بزيادة معاشه بمقدار خمسين جنيها شهريا بصفة استثنائية وصدر بناء على ذلك قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٨٥ بمنح الطاعن المعاش الاستثنائى بالقدر المحدد به قد صدر صحيحا قائما على السبب المبرر له والملحوظ فيه بصفة أساسية اصابته بمرض معين أثناء الخدمة وبسببها تيقنت اللجنة من وجوده وأن المعاش الاستثنائى قرر لمواجهة نفقات هذا المرض من فحوص وتحاليل وعلاجات وعليه فان هذا القرار لا يرد عليه بسحب حيث يظل منتجا لاثاره ويكون ما ورد عليه من سحب بقرار رئيس

مجلس الوزراء رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٩ غير مشروع حيث لا يجوز اهدار ما تم من آثار بالنسبة للماضى طالما ثبت صحة القرار المقرر للمعاش الاستثنائى وقيامه على السبب الصحيح الموجب له وهو اصابة الطاعن بمرض وتغطية تكاليف هذا المرض .

ومن حيث أن الامر الثابت والذى أستقر فى يقين المحكمة من واقع الاوراق والمستندات أن الحالة المرضية التى يعانى منها الطاعن تستلزم العرض بصفة دائمة على أطباء متخصصين واجراء فحوص طبية وتحاليل منتظمة بصفة دورية لمتابعة الحالة وهو ما أكدته المستندات المقدمة من الطاعن ، وهو الامر الذى تتصاعد تكاليفه بصفة مطردة ولا يمكن بأى حال من الاحوال تصور انخفاض هذه التكاليف ومن ثم فان الاسباب المبررة لقرار رئيس مجلس الوزراء بمنح الطاعن معاشا استثنائيا مقداره خمسين جنيها شهريا بصفة استثنائية تكون ولا زالت قائمة ولا يغير من ذلك ثبوت زيادة المعاش المقرر للطاعن عن المعاش المقرر له وقت تقرير المعاش الاستثنائى له ، حيث أن المعول عليه أساسا فى تقرير المعاش الاستثنائى الحالة المرضية وتغطية نفقاتها وليس مقدار المعاش الاصلى وان كان أحد العوامل التى دخلت فى تقدير اللجنة المختصة الا أنه ليس العامل الاساسى .

ومن حيث أن لجنة المعاشات الاستثنائية عند معاودة فحص حالة الطاعن أوصت بسحب القرار المتضمن منحه معاشا أستثنائيا ، وعولت فى توصيتها على صدور حكم من المحكمة الادارية العليا عن الطعن رقم ٣٨٨٦ لسنة ٣١ القضائية بأحقية الطاعن فى المعاملة المقررة لنائب الوزير بزيادة المعاش المقرر له ومن ثم تكون قد عالجت السبب الاساسى فى منحه هذا المعاش وهو اصابته بمرض معين وتغطية تكاليف هذا المرض التى تتصاعد بصفة دائمة

وتتزايد ولا تتناقص وأن أى قدر من المعاش يتقرر للطاعن ليتضاءل أمام الاعباء المترتبة على الاصابة بهذا المرض • ومن ثم يكون القرار رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٩ بسحب القرار رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٨٥ قد صدر فاقد الركن السبب الصحيح مخالفا للقانون • مما يتعين معه الحكم بالحالة واعتباره كأن لم يكن ، وما يترتب على ذلك من آثار أهمها استمرار العمل بالقرار المسحوب من تاريخ صدوره وبالنسبة للمستقبل •

ومن حيث أن الطلب الثانى للطاعن وهو الحكم بالزام كل من المطعون ضدهم بأن يؤدوا اليه من مالهم الخاص تعويضا قدره بالنسبة لكل منهم عشرة آلاف جنيه يصرف لجهتين اخيرتين حددهما فى عريضة طعنه فان الثابت أن المطعون ضدهم فى اشتراكهم فى مراحل اصدار القرار رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٩ — والذى ثبت عدم مشروعية — كانوا يمارسون أعمالا وظيفية متصلة اتصالا مباشرا بوظائفهم وسلطتهم المقررة قانونا ، ولم يثبت من أوراق الطعن ثمة دليل على أنهم كانوا مدفوعين بعوامل شخصية بقصد النكاية أو الانتقام من الطاعن وما قدمه الطاعن للتدليل على ذلك لا يعدو أن تكون أقوالا مرسلة لم تكشف عن نية التعمد للاضرار به ، ولا يعتبر خطؤهم فى الاشتراك فى القرار المطعون عليه من قبل الخطأ الشخصى الذى يبرر الزامهم بالتعويض فى مالهم الخاص ، مما يتعين معه القضاء برفض هذا الطلب •

ومن حيث أنه عن الطلب الاحتياطى وهو الحكم بالتعويض بالصفة الوظيفية فان الغاء قرار سحب المعاش الاستثنائى

رقم ١٣٥٥ لسنة ١٩٨٩ وتقرير أحقية الطاعن فى هذا المعاش من تاريخ صدور القرار له وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية والاستمرار فى صرف هذا المعاش هو خير تعويض له عن الاضرار المادية التى لحقته من جراء صدور القرار المطعون عليه أما عن جبر الاضرار الأدبية ، فان صدور هذا الحكم بالغاء القرار المطعون عليه هو فى ذاته اعلاء لمبدأ المشروعية الذى استهدفه الطاعن وهو خير تعويض أدبى فى مثل هذا المقام .

(طعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٦ ق ـ جلسة ١٩٩١/٤/٢١)

الفصل الثامن

طوائف خاصة

الفرع الأول

القضاة

قاعدة رقم (٦١٤)

المبدأ :

معاملة نائب رئيس المجلس معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش ـ الوضع لم يتغير فى ظل العمل بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بالتأمين الاجتماعى حيث افردت المادة ٣١ منه تنظيما للمعاملة التقاعدية للوزير ونائب الوزير دون من يتقاضى مرتبا يماثل مرتبه ـ بيد أن المادة الرابعة من قانون أصدار ذات القانون نصت على أن يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والانظمة الوظيفية للعاملين بكادرات خاصة ـ الامر الذى لا معدى معه من التسليم ببقاء واستمرار المزية التى كانت مقررة لنائب رئيس مجلس الدولة من حيث معاملته معاملة نائب الوزير فى حقوقه التقاعدية ـ التماثل والتعادل مع الربط المالى لنائب الوزير كما يتحقق لنائب رئيس مجلس الدولة الشاغل لهذا المنصب ، فانه يتحقق أيضا لوكيل مجلس الدولة عندما يبلغ مرتبه نهاية مربوط هذه الوظيفة حيث يستحق عندئذ المعاملة المالية لنائب رئس مجلس الدولة .

المحكمة :

ومن حيث أن البند أولا وثانيا من المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٧ والقوانين المعدلة له ينصان

على أن أولا : يستحق الوزير معاشا شهريا مقداره ١٥٠ جنيها ونائب الوزير معاشا مقداره ١٢٠ جنيها شهريا فى الحالات الآتية : —

١ — اذا بلغت مدة اشتراكه فى تاريخ انتهاء خدمته كوزير أو نائب وزير عشرين سنة وكان قد قضى سنة متصلة على الاقل فى أحد المنصبين أو فيهما معا .

٢ — اذا بلغت مدة اشتراكه فى تاريخ انتهاء خدمته كوزير أو نائب وزير عشر سنوات وكان قد قضى سنتين متصلتين على الاقل فى أحد المنصبين أو فيهما معا .

ومن حيث أن قضاء المحكمة الادارية العليا — الدائرة المشكلة وفقا للمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ — الصادر بجلسة الاول من أبريل ١٩٨٩ فى الطعن رقم ٦٨٦ لسنة ٣٢ ق عليا ، انتهى الى أنه يبين من تقصى قوانين المعاشات أن قانون التأمين والمعاشات رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ كان يضع فى مادته السادسة حدا أقصى لكل من معاش الوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة ، ونواب الوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة ومن يتقاضون ١٨٠٠ جنيها شهريا وباقى العاملين ، وقد ردد ذات الحكم قانونا المعاشات التاليان رقما ٣٦ لسنة ١٩٦٠ ، ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ، وبالمقابلة لذلك وأبان نفاذ تلك القوانين كان قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ينص فى جدول المرتبات المرفق به على معاملة كل من نواب رئيس مجلس الدولة معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش ، وتضمن قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ حكما مماثلا بالنسبة الى نواب رئيس محكمة النقض

ورؤساء محاكم الاستئناف وفى قانون السلطة القضائية اللاحق رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ردد المشرع ذات الحكم مقررا ذات الميزة ، ليسرى ذلك على أعضاء مجلس الدولة عملا بالاحالة التى تضمنها القواعد الملحقة بجدول مرتبات قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ ٠

ومن حيث أن هذا المنهج من المشرع فيما نص عليه قانون مجلس الدولة من معاملة كل من نواب رئيس مجلس الدولة معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش ، فى الوقت الذى كان قانون المعاشات النافذ يساوى فى الحد الاقصى للمعاش بين الوزراء وبين من يتقاضون مرتبات مماثلة لمرتباتهم ، وبين نواب الوزراء ومن يتقاضون ما يماثل مرتباتهم ، الامر الذى كان يسمح وحده ، ودون ترديد حكم به فى قانون مجلس الدولة بأن يتساوى فى المقام معاش نائب رئيس مجلس الدولة مع معاش نائب الوزير ٠ حيث كان مرتب الاول — خلال نفاذ قوانين المعاشات السالف بيانها يماثل مرتب الثانى ، هذا المنهج يكشف عن أن المشرع اراد أن يحدد المعاملة التقاعدية لنائب رئيس مجلس الدولة بذات ما يعامل به من فى حكم درجته وهو نائب الوزير ، وذلك فى متن قانون مجلس الدولة استقلالا عن قانون المعاشات القائم فى حينه ، تأكيداً لتلك المعاملة وتكريما لها لتكون معاملة خاصة بنائب رئيس مجلس الدولة ، يستمدها كمزية له فى القانون المعامل به ، وليس تطبيقا للقاعدة العامة التى يقررها قانون المعاشات ٠

ومن حيث أنه متى كان ذلك فانه عندما يأتى القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧١ ليرفع الحد الاقصى لمعاش الوزير ونائب الوزير دون أن يقرن أيهما بمن يتقاضى مرتبا مماثلا لمرتبه لتنحسر هذه المعاملة عنه ،

الا أنهـا تبقى قائمة لنائب رئيس مجلس الدولة بالنسبة الى نائب الوزير عمـلا بحكم الفقـرة الاولى من المـادة الرابعـة من مـواد اصـدار ذلك القانون عندما نصـت على أن يسـتمر العمل بالمزايـا المقررة فى القوانين والانظمة الوظيفية للعـاملين بكادرات خاصـة فهذا النص يحفظ فيما يتناوله — لنائب رئيس مجلس الدولة الميزة التى لـه والتى اسـتمدها — على ما سـلف بيانه — من قانون مسـتقل عـن قوانين المعاشـات ، وبذلك يبلغ المنهج التشريعى ، السابق ايضـاحه ، أثره ويصـل الى مقتضاه ، بقصـد أن تبقى لنـائب رئيس مجـلس الدولة المعاملة التقاعدية لنائب الوزير ، رغم اسـقاط قانون المعاشات للحـكم الذى كان يقرن نائب الوزير بمن يتقاضى مرتبـا يماثل مرتبه ، إذ يفيد هذا الاسـقاط بأن معاملة نائب رئيس مجلس الدولة معاملة نائب الوزير ليست مسـتمدة من قانون معاشـات وانما من قـانون مجلس الدولة ولان قانون المعاشـات التى اسـقطها نص على الاحتفاظ للعامل بكادر خاص بما له وما كان له من مزية فى قانونه .

ومن حيث أن الوضـع لم يتغير فى ظـل العمل بقانون التـأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ القائم حيث أفردت المـادة ٣١ منـه تنظيما للمعاملة التقاعدية للوزير ونائب الوزير دون من يتقاضى مرتبـا يماثل مرتبه ، بيـد أن المـادة الرابعة من قانون اصـدار ذات القانون نصـت على أن يسـتمر العمل بالمزايـا المقررة فى القوانين والانظمة الوظيفية للعاملين بكادرات خاصـة ، الامـر الذى لا يعدى معه مـن التسـليم ببقاء واستمرار المزية التى كانت مقررة لنائب رئيس مجلس الدولة من حيث معاملته معاملة نائب الوزير فى حقوقه التقاعدية .

ومن حيث أن هذا المعنى بذات الفهم هو ما وثقته مضـبطة مجلس الشـعب الخاصـة بجلسته المنعقدة فى ١٩ يوليو ١٩٧٩ بصدد مناقشة

مشروع قانون المحكمة الدستورية العليا عندما أشارت الى الربط بين رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة النقض وبين نائب الوزير من حيث المعاملة فى المعاش .

ومن حيث أن المناط والمرد فى معاملة نائب رئيس مجلس الدولة معاملة نائب الوزير بالنسبة الى حقوق معاش التقاعد ، هو بتماثل مرتبيهما وتعادل المستوى المالى لربط المنصبين لان المزية التقاعدية التى تصحب نائب مجلس الدولة هى معاملته معاملة من فى حكم درجته ، وهو نائب الوزير ، لقيام التماثل بينهما فى الربط المالى ، فالعبرة فى وحدة المعاملة لهما بتعادل المرتب .

ومن حيث أن المحكمة الادارية العليا — الدائرة المشكلة وفقا للمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة قضت فى ذات الطعن المشار اليه بأن القاعدة المضافة بالمادة ١١ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ لقواعد جدول المرتبات الملحق بقانون كل هيئة من الهيئات القضائية — ومنها قانون مجلس الدولة تقرر أن العضو الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها يستحق العلاوة والبدلات المقررة للوظيفة الاعلى بشرط الا يجاوز مرتبه نهاية مربوطها .

ومن حيث أنه لا مؤدى لهذه القاعدة الا أن عضو مجلس الدولة الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط وظيفته ينتقل بمرتبه وعلاواته وبدلاته الى الدرجة المالية المقررة للوظيفة الاعلى الامر الذى يشكل نوعا من الفصل بين المستوى الوظيفى وبين المستوى المالى ، فبالرغم من بقاء المستوى الوظيفى دون انتقال بالترقية الى ما يعلوه فان شاغله ينتقل الى المستوى المالى العالى ويعامل معاملة شاغله من كل الوجوه ، وفى ذلك فان وكيل مجلس الدولة عندما يبلغ مرتبه نهاية ربط هذا المنصب الوظيفى يستحق المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس

الدولة دون لقبها الوظيفى ويتحدد مركزه القانونى من الناحية المالية باعتباره صاحبا للربط المالى بالمعاملة المالية المقدمة لنائب رئيس مجلس الدولة .

ومن حيث أن الربط المالى السنوى لنائب الوزير بدأ بمبلغ ٢٠٠٠ جنيها سنويا بالقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ زيد الى ٢٢٥٠ جنيها من ١٩٧٨/٧/١ بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٨٠ ثم الى ٢٥٥٨ جنيها من ١٩٨١/٧/١ بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ ، فالى ٢٦١٨ جنيها من ١٩٨٣/٧/١ بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٣ ، ٢٦٧٨ جنيها من١٩٨٤/٧/١بالقانون رقم٥٣ لسنة١٩٨٤ وكان الربط المالى لنائب رئيس مجلس الدولة المقابل لذلك وبالتوالى ٢٥٠٠/٢٢٠٠ ، ٢٢٠٠/ ٢٥٠٠ ، ٢٨٠٨/٢٢٦٠ ، ٢٨٦٨/٢٣٢٠ ، ٢٣٨٠ ، ٢٨٦٨ جنيها سنويا ومن ثم فانه لا شك فى قيام التماثل والتعادل بين الربط المالى لكل من نائب رئيس مجلس الدولة ونائب الوزير .

ومن حيث أن التماثل والتعادل مع الربط المالى لنائب الوزير كما يتحقق لنائب رئيس مجلس الدولة الشاغل لهذا المنصب فانه يتحقق أيضا لوكيل مجلس الدولة عندما يبلغ مرتبه نهاية مربوط هذه الوظيفة حيث يستحق عندئذ المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة ويصبح فى المستوى المالى فى مركز يماثل نائب الوزير ويعادله لانه باستحقاقه معاملة نائب رئيس مجلس الدولة يغدو صاحبا لربطه فى المرتب وشاغلا لوضع قانونى يخوله معاملة نائب رئيس المجلس ويستحق فيه مخصصاته المالية كاملة ، بالغاء المستوى المالى لنائب الوزير ومعادلا له . وبالتالى ومنذ استحقاقه المعاملة المالية لنائب رئيس مجلس الدولة ببلوغه نهاية ربط وكيل المجلس ، يصير أهلا لمعاملة نائب الوزير من حيث المعاش ويستأهل فى القانون

هذه المعاملة وذلك على النحـو ووفقـا للشروط والضـوابط والمـدد المنصص عليها فى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ •

ومن حيث أن الثابت أن الطاعن فى الطعن المـاثل رقى الى وظيفة وكيل مجلس الدولة بتاريخ ١٩/١١/١٩٨٠ ومنذ ١/٧/١٩٨١كان يعامل ماليا معاملة نـائب رئيس مجلس الدولة إذ بلغ نهاية مربوط وظيفـة وكيل مجلس الدولة إعتباراً من ١/٢/١٩٨١ الى أن أحيل الى المعاش فى ٧/٦/١٩٨٣ الامر الذى يحقق له التماثل والتعادل مع الربط المـالى لنائب الوزير كما توافرت فى حقه كذلك المدد التى تشترطها المـادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى إذ بلغت مدة خدمته المحسوبة فى المعاش ٣٥ سنة و ١١ شهر و ٢٨ يوم ظل يعامل ماليا معاملـة نـائب رئيس مجلس الدولة لـمدة تزيد عن سنة مما يتعين معاملته من حيث المعاش التقاعدى ذات المعاملة المقررة لنائب الوزير منذ احالته الى المعاش •

ومن حيث أن المـادة ١٣٧ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه تقضى بـأن يعفى من الرسوم القضـائية فى جميع درجات التقـاضى الدعاوى التى ترفعها الهيئة أو المؤمن عليهم أو المستحقون طبقا لاحـكام ذلك القانون ، ولمـا كان من المقرر أن أتعاب المحاماه تأخذ حـكم الرسوم القضائية فى الاعفاء بما لا وجـه لالزام الهيئة العامة للتأمين والمعاشات التى خسرت الدعوى بالمصروفات وأتعـاب المحاماه •

ومن حيث أنه متى كان الامر كما تقـدم وان الهيئة العامة لنتأمين والمعاشات قد ربطت معاش المستشار ••••••••••• وكيـل مجلس الدولة سابقا على نحو مغاير لحكم القانون وصحيح تفسيره إذ رفضت معاملته فى المعاش التقـاعدى معاملة نائب الوزير فقد تعين الحـكم

باستحقاقه المقــرر لنائب الوزير بمراعاة الحد الاقصى المقرر قــانونا إعتبارا من تاريخ احالته الى المعاش وما يترتب على ذلك من آثــار وصرف الفروق المــالية المستحقة تبعا لذلك •

(طعن رقم ٣٠٥٩ لسنة ٣١ ق ــ جلسة ١٩٨٩/٥/٢٨)

قاعــدة رقم (١١٥)

المبـــدا :

خدمة عضو الهيئة القضــائية تنتهى ببلوغــه سن الستين وتعــلو درجته أيــا كانت الوظيفة التى يشغلها فى كادر الهيئة القضــائية فى هذا التاريخ ولا تمتــد الخدمة بعد ، ولا تحسب مــدة الاستبقاء فى الخدمــة اثناء العــام القضائى حتى يونيو ضمن مدد الاشــتراك فى المعــاش او المكافاة ولا يؤدى عنها اى اشتراك للتأمين الإجتماعى •

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعــية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٠/٥/١٦ فاستعرضت أحكام قانون السلطة القضائية الصــادر بالقانون رقــم ٤٩ لســنة ١٩٧٢ الذى نصت مادته رقــم (٦٩) على أنه إستثناء من أحكــام قوانــين المعاشات ، لا يجوز أن يبقى فى وظيفة القضــاء أو يعين فيها من جاوز عمره الستين سنة ميلادية وقد استبدل بهذه المــادة نص المــادة الحالى بمقتضى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ حيث أضــاف المشرع الفقــرة الثانية من المــادة (٦٩) بهذا التعــديل والتى تنص على أنه ، ومع ذلك إذا كان بلوغ القــاضى سن التقاعد فى الفــترة من أول أكتوبر الى أول يوليو فانــه يبقى فى الخــدمة حتى هذا التــاريخ دون أن تحتسب هذه المــدة فى تقرير المعاش أو المكافأة ، كمــا استعرضت

الجمعية نص البند (ثانيا) من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية التى تنص على أن « يعامل رئيس محكمة النقض معاملة الوزير من حيث المعاش » ونصت الفقرة الاخيرة من ذات القواعد المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية على أنه يستحق العضو الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها ، العلاوة المقررة للوظيفة الاعلى مباشرة ولو لم يرق اليها بشرط الا يجاوز مرتبه نهاية مربوط الوظيفة الاعلى وفى هذه الحالة يستحق البدلات بالفئات المقررة لهذه الوظيفة كما استعرضت الجمعية المادة (١٢٢) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التى نصت على أنه إستثناء من أحكام قوانين المعاشات لا يجوز أن يبقى عضوا بمجلس الدولة من جاوز عمره ستين سنة ميلادية وأصبحت تنص بعد استبدالها بمقتضى القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣ بالاضافة الى الاحكام السابقة على أنه « ومع ذلك اذا كان بلوغ العضو سن التقاعد فى الفترة من أول اكتوبر الى أول يوليو فانه يبقى فى الخدمة حتى هذا التاريخ دون أن تحتسب هذه المدة فى تقدير المعاش أو المكافآة » ونص البند ثانيا من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن يعامل رئيس مجلس الدولة معاملة الوزير من حيث المعاش واستعرضت الجمعية أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته الذى نصت مادته رقم (٢١) على أن « يسوى معاش المؤمن عليه الذى شغل منصب وزير على أساس آخر أجر تقاضاه .... » ونصت مادته رقم (٤٠) المستبدلة إعتباراً من ١٩٨٧/٧/١ بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ على أنه اذا عاد صاحب المعاش الى عمل يخضعه لاحكام هذا التأمين أو لاحدى الجهات التى خرجت من مجال تطبيق هذا القانون لوجود نظام

بديل مقرر وفقا لقانون يوقف صرف معاشه اعتباراً من أول الشهر التالى وذلك حتى تاريخ انتهاء خدمته بالجهات المشار اليها أو بلوغه السن المنصوص عليها بالبند (١) من المادة (١٨) أيهما أسبق •

ولا تسرى أحكام هذا التأمين فى شأن المؤمن عليه اذا تجاوزت سنه الستين وذلك فيما عدا من تمد خدمته بقرار من السلطة المختصة من المؤمن عليهم المشار اليهم فى البند (أ) من المادة (١)وكذلك الحالات المنصوص عليها فى المواد ٣١ و ١٦٣ و ١٦٤ ويصرف المعاش فى هذه الحالة من أول الشهر الذى تنتهى فيه الخدمة •

كما استعرضت الجمعية قرار المحكمة الدستورية العليا فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ ق الذى قضى — للاسباب الواردة فيه بأنه فى تطبيق أحكام المادة (٣١) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الاجر الاساسى والمعاش المستحق عن الاجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض كما يعتبر نائب رئيس محكمة الاستئناف ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة نائب الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الاجر الاساسى والمعاش المستحق عن الاجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لنائب الوزير ولو كان بلوغ العضو المرتب المماثل فى الحالتين اعمالا لنص الفقرة الاخيرة من قواعد تطبيق جداول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية •

وقد انتهت الجمعية الى أن مفاد ما تقدم أن المشرع قد استبقى بمقتضى التعديل الذى أدخله على أحكام المادة ٦١ من قانون السلطة

القضائية بمقتضى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٣ والتعديل الذى أدخله على أحكام المـادة ١٣٢ من قـانون مجلس الدولة بمقتضى القانـون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٣ كما سلف البيان بالخدمة عضو الهيئة القضـائية الذى يبلغ سن الستين خلال العام القضائى حتى انتهاء هذا العـام مستهدفا وفقـا للثابت من الاعمال التحضيرية لقانونى السلطة القضائية ومجلس الدولة تحقيق حسن سير العمل خلال السنة القضائية بالمحاكم وبغيرها من مجالات العمل فى الهيئات القضائية المختلفة وعدم اضطرابه خلال السنة القضائية نتيجة لانتهاء خدمة بعض أعضائها ببلوغ سن الستين خلالها وبنـاء على صريح عبارة النصـوص والحكـمة التى تغياها المشرع من اسـتبقاء الاعضاء بالهيئات القضائية الذين يبلغون سن الستين خلالها فـان هذا الاستبقاء ـ حسبما استقر عليه افتـاء الجمعية وقضـاء المحكمة الادارية العليا ـ لا بعد سن الستين فالمركز التقاعدى يتحدد ـ فى هذه الحـالة ـ حتما وبقوة القانون فور بلـوغ سن السـتين ولا يغير من ذلك أن يبقى العضـو فى الخـدمة بعـد بلوغه هذه السن لحين انتهاء السنة القضائية ومن ثم فهذه الفـترة لا تحسب فى المعاش ولا تدخـل بالتـالى ضمن مدد الاشـتراك فى التأمين وذلك وفقـا لصريح عبارات نصوص قوانين الهيئات القضائية التى قضت بعدم حساب تلك المدة فى تقدير المعاش أو المكافأة .

ولمـا كان قانون التأمين الاجتماعى فى أول صـدوره عام ١٩٧٥ يتفق وحـكم المـادة (٦١) من قانون السلطة القضـائية والمـادة (١٢٢) من قانون مجلس الدولة حيث كانت الفقرة الاخيرة من نص المـادة (٤٠) منه تقرر إيقـاف الانتفاع بتأمين الشيخوخة والعجز والوفاة ببلوغ المؤمن عليه سن الستين وقد ورد هذا الحكم عاما لجميع المؤمن عليهم فيما عدا أفراد الفئات المستثناة الذين ليس منهم أعضاء

الهيئات القضائية ولا الوزراء أو من هم فى درجتهم أو من يعاملون معاملاتهم .

وحيث أنه قد صدر القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى وقرر اضافة بعض الفئات الى الفئات المستثناة من حكم الفقرة الاخيرة من المدة (٤٠) سالفة البيان والذى تشمل العاملين بالمادة (٢١) من ذات القانون أى الوزراء ونواب الوزراء الذين شغلوا منصب الوزير أو نائب الوزير وبالتالى فقد أصبح يحق لهؤلاء الاستمرار فى الانتفاع بتأمين الشيخوخة والعجز والوفاه رغم تجاوزهم سن الستين ومن حيث أن هذا التعديل لا يغير من سلامة ما سبق ان استقرت عليه فتاوى الجمعية العمومية وأحكام المحكمة الادارية العليا على النحو السالف البيان وذلك لورود هذا الحكم الجديد فى قانون التأمين الاجتماعى الذى يعتبر فى مجاله قانونا عاما ولا تسرى احكامه على أعضاء الهيئات القضائية الا فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى القوانين المنظمة لشئونهم يؤكد ذلك ما نصت عليه المادة الرابعة من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى من أنه يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والانظمة الوظيفية للمعاملين بكادرات خاصة ، وبالتالى فانه حيث لا يوجد ثمة شك فى قوانين الهيئات القضائية تعتبر قوانين خاصة فيما تضمنته من أحكام بالنسبة لمن تسرى عليهم من أعضاء هذه الهيئات . وحيث أن ما ورد فى الفقرة الاخيرة من نص المادة (٤٠) من قانون التأمين الاجتماعى سالفة البيان من استمرار انتفاع المؤمن عليه الذى يشغل منصب الوزير أو نائب الوزير بتأمين الشيخوخة والعجز والوفاة بعد بلوغه سن الستين واستمراره ــ بالتالى فى سداد الاشتراكات المقررة لحين انتهاء خدمته ــ مقتضاه أن هذه الاحكام تسرى على من يشغل أحد هذين المنصبين من الوزراء ونواب

الوزراء الاعضاء بمجلس الوزراء لحكمه أساسها أنه طبقـا للطبيعـة السياسية لهذه الوظائف فـان المـواد (١٥٣) الى (١٦٠) من الدستور فانه لا يشترط فى الوزير أو نـائب الوزير الا أن يكون سنه فـوق الحد الادنى عند تعيينه وهو ٣٥ سنة ميلاديـة وهو لا يحـال الى التقاعد بناء على ذلك ولا يحظر تعيينه بعد بلوغ سن الستين بنص خاص ولكن هذه الاحكام سواء بنصها أو بمقتضى الحكـمة التى دعت الى تقريرها أو لتعارضها مع النص الصريح الوارد فى القوانين الخاصـة بهم لا تسرى على أعضـاء الهيئات القضائيـة الذين قضت المحكـمة الدستورية العليا فى قرارها سالف البيـان بمعاملتهم معاملة الوزراء ونواب الوزرء من حيث المعاش ، وعليه يتعين القول بتسوية معاشاتهم وتحديد مركزهم التقاعدى ببلوغ سن الستين •

لذلك ، انتهت الجمعية العموميـة لقسمى الفتوى والتشريـع الى ان خدمة عضو الهيئة القضائية تنتهى ببلوغه سن الستين وتعـلو درجته أيا كانت الوظيفة التى يشغلها فى كادر الهيئة القضائية فى هذا التـاريخ ولا تمتد الخدمة بعد ، ولا تحسب مـدة الاستبقاء فى الخدمة أثنـاء العام القضائى حتى ٣٠ يونيو ضمن مدد الاشتراك فى المعاش أو المكافآة ولا يؤدى عنها أى اشتراك للتأمين الاجتماعى

(ملف رقم ٤١٤/٦/٨٦ — جلسة ١٦/٥/١٩٩٠)

قاعـدة رقم (١١٦)

المبـدأ :

قرار التفسير الصـادر من المحكمة الدستورية العليا فى ٣/٣/١٩٩٠ انتهت المحكمة الدستورية العليا فيه الى انه فى تطبيق احكام المـادة (٣١) من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسـنة ١٩٧٥ — يعتبر نـائب رئيس

محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضـائية فى حكم درجـة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعـاش المسـتحق عن الأجـر الأساسى والمعاش المستحق عن الاجر المتغـير وذلك منذ بلوغـه المرتب المقـرر لرئيس محكمة النقض — يعتبر نـائب رئيس محكـمةالاستئناف ومن فى درجته من اعضـاء الهيئات القضـائية فى حكم درجة نائب الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الاجر الاساسى والمعاش المسـتحق عن الاجر المتغير — منذ بلوغه المرتب المقرر لنائب الوزير — المـادة ١/٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليـا مفادها — أحكام المحكمة الدستورية العليا وقراراتها بالتفسـير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة — تنزل قرارات المحكمة الدستورية بالتفسير مقام التشريـع وتصبح شان مواده واجبـة التطبيق .

المحـكمة :

ومن حيث أنه عن طلب الطاعن تسوية معاشه عن الاجـر المتغـير مراعيا فيه رفعه الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية المعاش ، فـانه وقد ترك الطاعن الخصومة فى هذا الطعن ، فيتعـين القضـاء باثبات ترك خصومته فى هذا الطعن .

وحيث أن قانون التأمين الاجتماعى الصـادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ نص فى المـادة (٣١) على أن يسوى معاش المؤمن عليه الذى شغل منصب وزير أو نـائب وزير على أساس آخر أجر تقاضاه وفقا للاتى : (أولا) يستحق الوزير معاشا مقداره (١٥٠) جم شهريا ونائب الوزير معاشا مقداره (١٢٠) جم شـهريا فى الحالات الآتيـة (١) اذا بلغت مدة اشتراكه فى تاريخ انتهاء خدمته كوزير أو نـائب وزير عشرين سنة وكان قد قضى سنة متصـلة على الاقـل فى أحـد المنصبين أو فيهما معا (٢) اذا بلغت مدة اشتراكـه فى تاريخ انتهـاء خدمته كوزير أو نائب وزير عشر سنوات كان قد قضى سنتين متصلين على الإقل فى أحـد المنصبين أو فيهما معا (٣) اذا بلغت مدة إشتراكه

فى تاريخ انتهاء خدمته كوزير أو نـــائب وزير خمس سنوات وكان قد قضى أربع سنوات متصلة على الاقل فى أحد المنصبين أو فيهما معا •

ويستحق من لا تتوافر فيه المدد السابقة وكان قد قضى فى أحـــد المنصبين أو فيهما معا مدة ثلاث سنوات متصلة ثلث المعـــاش المذكور •

ويراعى فى حساب المدد المنصوص عليها فى هذا القيد جبر كسر الشـــهرا شهرا •

(ثانيا) يسوى له المعاش عن مدة إشتراكه فى التأمين التى تزيـــد على المدد المنصوص عليها فى البند (أولا) •

ويضاف الى المعاش المستحق وفقـــا للبند المذكور على الا يتجاوز مجموع المعاشين الحـــد الاقصى المنصوص عليهما فى الفقرة الاخـــيرة من المـــادة (٢٠) •

(ثالثا) اذا لم تبلغ مدة الخدمة التى قضاها فى هذين المنصـــبين أو احدهما القدر المشار اليه بالبنـــد (أولا) استحق معاشا يحسب وفقا لمدة الاشتراك فى التأمين وعلى أساس آخر أجر تقاضاه فاذا قل المعاش عن ٢٥ جنيها شهريا خير بين المعـــاش أو تعويض الدفعة الواحـــدة • وتتحمل الخزانة العامة بالفرق بين المعاش المحسوب وفقا لهذه المـــادة والمعاش المحسوب وفقـــا للنصـــوص الأخرى •

واستثناء من المـــادتين (٢٣ ، ٢٧) تصرف المعاشات المستحقة وفقا لهذا النص دون تخفيض ويستحق صرف تعوض الدفعة انواحدة فور انتهاء الخدمة فى حالة اختياره •

ونص القانون رقـــم ٤٧ لســـنة ١٩٧٢ بشـــأن مجلس الدولة فى

المادة (١٢٢) على أن تحدد مرتبات أعضاء مجلس الدولة بجميع درجاتهم وفقا للجدول الملحق بهذا القانون .... وتسرى فيما يتعلق بهذه المرتبات والبدلات والمزايا الاخرى وكذلك بالمعاشات وبنظامها جميع الاحكام التى تقرر فى شأن الوظائف المماثلة بقانون السلطة القضائية وتنص المادة (١٢٤) من ذلك القانون على أن .... وفى جميع حالات انهاء الخدمة يسوى معاش العضو ومكافآته على أساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو آخر مرتب كان يتقاضاه أيهما أصلح له وفقا للقواعد المقررة بالنسبة للموظفين الذين تنتهى خدمتهم بسبب الغاء الوظيفة أو الوفر وتنص المادة (١١) من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ على أن « يضاف الى قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بكل من قانون السلطة القضائية وقانون مجلس الدولة والقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٧٣ والقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٧٣ آنفى الذكر فقرة أخيرة نصها الآتى يستحق العضو الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها للعلاوة المقررة للوظيفة الاعلى مباشرة ولو لم يرق اليها بشرط الا يجاوز مرتبه نهاية مربوط الوظيفة الاعلى وفى هذه الحالة يستحق البدلات بالفئات المقررة لهذه الوظيفة

ومن حيث أن المحكمة الدستورية العليا أصدرت بجلسة ٣ من مارس سنة ١٩٩٠ قرارا تفسيريا فى الطلب رقم ٣ لسنة ٨ القضائية (تفسير) انتهت فيه الى أنه فى تطبيق أحكام المادة (٣١) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الاجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض كما يعتبر نائب رئيس محكمة الاستئناف ومن فى درجته من أعضاء الهيئات

القضـائية فى حـكم درجة نائب الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الاجـر الاسـاسى والمعاش المسـتحق عن الاجـر المتغير وذلك منذ بلوغـه المرتب المقرر لنائب الوزير وقـدره ٢٦٧٨ جنيهـا سـنويا ولو كان بلوغ العضـو المرتب المماثـل فى الحـالتين اعمـالا لنص الفقـرة الاخيرة من قواعد تطبيق جـداول المرتبات المضـافة بالقانون رقم ١٧ لسـنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحـكام قوانين الهيئـات القضـائية • »

ومن حيث أنه طبقـا لنص المـادة ١/٤٩ من قـانون المحـكمة الدستورية العليـا فان احكامهـا فى الدعاوى الدسـتورية وقراراتهـا بالتفسـير ملزمة لجميع سـلطات الدولة وللكافة وبهذه المثـابة فـان قرارات المحكمة الدسـتورية بالتفسـير تنزل التشريع وتضـحى شأن مواده واجبة التطبيـق •

ومن حيث أن قرار التفسـير سـالف البيان جاء واضحا وقاطعـا وبما لا يدع مجالا لاجتهـاد ومن مؤداه أن نائب رئيس مجلس الدولة يعتبر فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الاجـر الاسـاسى والمعـاش المسـتحق عن الاجر المتغير وذلك منذ بلوغـه المرتب المقـرر لرئيس مجلس الدولة ولو كان بلوغـه هذا المرتب اعمالا لنص الفقرة الاخيرة من قواعد تطبيق جـداول المرتبـات المضـافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحـكام قـانون الهيئـات القضـائية •

ومن حيث أنه على مقتضى ذلك التفسير الملـزم ، فلما كان الطاعن قد شـغل منصـب نائب رئيس مجلس الدولة اعتبارا من ١٩٨٦/٨/٣٠، وفقـا لمـا جاء بعريضـة ومسـتندات تحديد راتبـه الصـادرة عن مجلس الدولة ، ولم تجحده جهة الادارة ، وأنه اسـتحق الراتب المقرر

لرئيس مجلس الدولة وقـدره ٢٤٩ جنيها اعتبارا من ١٩٨٦/٨/٣٠ ، فانه يتعين القضـاء بأحقيته فى أن يعامل المعاملة المقررة للوزير من حيث المعاش المسـتحق عن الاجـر الاسـاسى والمعاش المسـتحق عن الاجر المتغـير وفقـا لاحكام قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ اعتبـارا من تاريـخ بلوغـه السـن المقرر لترك الخدمة ، وما يترتب على ذلك من آثـار .

(طعن ٤٧٦٧ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)

نفس المعنى : (طعن رقـم ١٤٣٤ ، ٤٦١٦ لسنة ٣٥ ق ـ جلسة ١٩٩١/٢/١٠)

الفصل التاسع

المعاش المتغير

الفرع الأول

شروط رفع المعاش المتغير

قاعدة رقم (١١٧)

المبدأ :

المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد اشترطت لرفع المعاش المتغير الى ٥٠٪ من متوسط اجر تسوية هذا المعاش اذا قل من هذا القدر توافر ثلاث شروط هى : ١ — أن تكون خدمة العامل قد انتهت لبلوغه سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف المعامل به أو لبلوغه سن الستين ٠ ٢ — ان يكون مشتركا عن الاجر المتغير فى ١٩٨٤/٤/١ ومستمرا فى الاشتراك حتى تاريخ انتهاء خدمته ٠ ٣ — ان يكون المؤمن عليه من تاريخ توافر واقعة استحقاق المعاش له مدة إشتراك فعلية عن الاجر الاساسى مقدارها ٢٤٠ شهرا على الاقل ٠

المحكمة :

ان المادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد اشترطت لرفع المعاش المتغير الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش اذا قل عن هذا القدر توافر ثلاثة شروط :

١ — أن تكون خدمة العامل قد أنتهت فى الحالة المنصوص عليها فى البند (١) من المادة ١٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وهى انتهاء

الخدمة لبلوغ سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف المعامل به أو لبلوغه سن الستين .

٢ — أن يكون مشتركا عن الاجر المتغير فى ١/٤/١٩٨٤ ومستمرا فى الاشتراك حتى تاريخ انتهاء خدمته .

٣ — أن يكون للمؤمن عليه فى تاريخ توافر واقعة استحقاق المعاش مدة اشتراك فعلية عن الاجر الاساس مقدارها ٢٤٠ شهرا على الاقل .

ومن حيث أنه متى كان ذلك فان من تتوافر فيه هذه الشروط الثلاثة مجتمعة يكون من المخاطبين بحكم هذا النص ويفيد من رفع المعاش المتغير المستحق له ليصل الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش، ولايعتبر ذلك مخالفة لنص المادة السابعة عشر من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ الذى ورد نصها على العمل به اعتباراً من ١/٧/١٩٨٧ باعتبار ان ذلك يعتبر أعمالا للأثر الفورى للقانون ولا تتضمن اعمالا له بأثر رجعى حيث لاتتحقق الآثار المترتبة على هذا التطبيق فى تاريخ سابق على ١/٧/١٩٨٧ وإنما يترتب فقط اعتباراً من هذا التاريخ ، وتحقق شروط المركز وتكامله فى تاريخ سابق على العمل بالقانون لا يعتبر أعمالا لهذا القانون بأثر رجعى وهذا هو النهج الذى جرى عليه المشرع التأمينى فى قوانين عديدة حيث قرر بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ بزيادة المعاشات زيادة المعاشات بنسبه ٢٠٪ اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ وذلك بالنسبة للمعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ ، وكذلك ورد نص القانون ١٥٠ لسنة ١٩٨٨ بزيادة المعاشات ١٥٪ اعتبارا من ١/٧/١٩٨٨ على المعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ .

فضلا عما تقدم فان اشتراط أن يكون المنتفع بحكم المادة

الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ قد أحيل الى المعاش اعتباراً من ١٩٨٧/٧/١ تاريخ العمل بهذا العمل بهذا القانون يعتبر اضافة شرط لشروط تطبيق هذا النص لم يرد النص عليه ، بل أن صياغة النص تنفى تطلب هذا الشرط حيث اشترط المشرع للافادة من هذا الحكم أن يكون المؤمن عليه مشتركا عن الاجر المتغير من ١٩٨٤/٤/١ ومستمرا فى الاشتراك عن هذا الاجر حتى تاريخ انتهاء خدمته ولم يحدد المشرع تاريخا معينا لانتهاء الخدمة ، والتفسير الصحيح للنص يقتضى القول بأن هذا التاريخ يمكن أن يقع قبل تاريخ العمل بهذا القانون باعتبار أن اكتمال هذا الشرط قد يتحقق فى تاريخ سابق على تاريخ العمل بالقانون فضلا عن أن صراحة النص تؤكد ذلك ولا تنفيه حيث قرر المشرع أنه اذا قل معاش المؤمن عليه عن ٥٠٪ عن أجر اشتراكه المتغير رفع الى هذا القدر وهو ما يفيد أن المشرع يخاطب من ربط له معاش عن الاجر فى تاريخ سابق على العمل بهذا انقانون وكان معاشه عن هذا الاجر يقل عن ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش وهذا لا يتأتى بالضرورة وبحكم اللزوم الا اذا كان المخاطب بهذا النص قد أحيل الى المعاش قبل ١٩٨٧/٧/١ تاريخ العمل بالمادة الاولى من القانون المذكور •

كما لا يغير من ذلك القول بأن عبارة المؤمن تعنى الموجود بالخدمة فى هذا التاريخ وأن من أحيل الى المعاش فى تاريخ سابق لا يدخل فى المدلول القانونى لهذه العبارة ، وذلك أن هذه العبارة ترددت فى نصوص القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وتارة يقصد بها المستحق للمعاش وتارة أخرى يقصد بها العامل الموجود بالخدمة والمخاطب بهذا القانون ، وسياق النص الذى وردت فيه هذه العبارة هو الذى يحدد المعنى الذى قصده المشرع منها • وقد وردت هذه العبارة فى نص المادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ويراد بها صاحب

المعاش ذلك أن النص ربط رفع المعاش المتغير الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش بالنسبة للمؤمن عليه الذى يقل معاشه عن هذا القدر وهو ما يؤكده أن المؤمن عليه المقصود بهذا النص هو صاحب المعاش ، ويؤكد ذلك المغايرة فى صياغة نص المادة الاولى والثانية حيث عندما أراد المشرع بالمؤمن عليه الموجود بالخدمة ذكر ذلك صراحة بالنص ، وكذلك لم يربط المشرع من الافادة من زيادة المعاش عن الاجر المتغير ورفعه الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش ومن مدة الاشتراك حيث أوضحت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ أن المعاش سوى بمعدل جزء من ٤٥ جزء من الاجر عن كل سنة من سنوات مدة الاشتراك ، وأن مقتضى هذه الميزة افتراض أن لكل مؤمن عليه مدة أديت عنها الاشتراكات عن هذا الاجر مقدارها ٢٢,٥ سنة على الاقل ، واذا ما أخذ فى الاعتبار أن نظام الاجور المتغيرة قد عمل به اعتبارا من ١/٤/١٩٨٤ فان الميزة المقترحة تعنى اضافة مدة تجاوز ١٥ سنة لمدة الاشتراك عن هذا الاجر ، ومنعا من استغلال النظام والبلاغة للحصول على هذه الميزة اشترط المشرع للحصول عليها أن يكون المؤمن عليه مشتركا عن الاجر المتغير فى ١/٤/١٩٨٤ ومستمرا فى الاشتراك عن هذا الاجر حتى تاريخ انتهاء خدمته ، وأن تكون للمؤمن عليه فى تاريخ توافر واقعة استحقاق المعاش مدة اشتراك فعلية عن الاجر الاساسى مقدارها ٢٤٠ شهرا على الاقل ، وهو ما يؤكد عدم الربط بين مدة الاشتراك عن الاجر المتغير واستحقاق ميزة رفع المعاش المتغير ليصل الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية المعاش .

ومتى كان الثابت أن الطاعن انتهت خدمته طبقا لحكم البند (١) من المادة ١٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وانه مشترك عن الاجر المتغير من ١/٤/١٩٨٤ أو حتى تاريخ احالته للمعاش فى

٣١/٥/١٩٨٤ ، وله مدة اشتراك فعلية عن الاجر الاساسى قدرها ٢٤٠ شهرا ، فان شروط افادته من المادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ تكون قد تحققت حتى ولو وقع تاريخ انتهاء خدمته قبل ١/٧/١٩٨٧ تاريخ انعمل بالقانون المذكور ، وبالتالى يستحق رفع المعاش المستحق له عن الاجر المتغير الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ ومايترتب على ذلك من آثار وفروق مالية اعتبارا من التاريخ المذكور .

(طعن رقم ٣٦٠٦ لسنة ٣٥ ق — جلسة ٢/١٢/١٩٩٠)

قاعدة رقم (١٠٨)

المبدأ :

المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ اشترطت لرفع المعاش المتغير الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش إذا قل عن هذا القدر توافر ثلاثة شروط — من تتوافر فيه هذه الشروط مجتمعة يكون من المخاطبين بحكم هذا النص ويستفاد من رفع المعاش المتغير المستحق له ليصل الى ٥٠٪ من متوسط اجر تسوية هذا المعاش — لا يعد ذلك مخالفا لنص المادة ١٧ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ الذى ورد نصها على انعمل به إعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ — باعتبار ان ذلك يعتبر إعمالا للاثر الفورى للقانون ولا تتضمن أعمالا له بأثر رجعى — لا تتحقق الآثار المترتبة على هذا التعديل فى تاريخ سابق على العمل بالقانون [١/٧/١٩٨٧] وانما يترتب فقط إعتبارا من هذا التاريخ .

تحقق شروط المركز وتكامله فى تاريخ سابق على العمل بالقانون لا يعتبر إعمالا لهذا القانون بأثر رجعى — وقد سار المشرع التامينى على هذا النهج فى قوانين عديدة — قد قرر بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ زيادة المعاشات بنسبة ٢٠٪ إعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ وذلك بالنسبة

للمعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ - وكذلك نص القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٨ بزيادة المعاشات بنسبة ١٥٪ إعتبارا من ١٩٨٨/٧/١ على المعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ - استهدف المشرع بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ إضافة ميزة دون أن يربطها بمدة الاشتراك - اكتفى المشرع أن يكون المؤمن عليه قد إشترك عن الأجر المتغير فى ١٩٨٤/٤/١ واستمر اشتراكه حتى تاريخ انتهاء الخدمة وان تكون له مدة إشتراك فعلية عن الاجر الاساسى مقدارها ٢٤٠ شهرا على الإقل .

المحكمة :

ومن حيث أنه اعمالا لما تقدم ، فان المادة الاولى من انقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد اشترطت لرفع المعاش المتغير الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش اذا قل عن هذا القدر توافر ثلاثة شروط : -

١ - أن تكون خدمة العامل قد انتهت فى الحالة المنصوص عليها فى البند (١) من المادة ١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وهى انهاء الخدمة لبلوغ سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف المعامل به أو لبلوغه سن الستين .

٢ - أن يكون مشتركا عن الاجر المتغير فى ١٩٨٤/٤/١ ومستمرا فى الاشتراك حتى تاريخ أنهاء خدمته .

٣ - أن يكون للمؤمن عليه فى تاريخ توافر استحقاق المعاش مدة اشتراك فعلية عن الاجر الاساسى مقدارها ٢٤٠ شهرا على الاقل .

ومن حيث أنه متى كان ذلك ، فان من تتوافر فيه الشروط الثلاثة مجتمعة ، يكون من المخاطبين بحكم هذا النص ، ويفيد من رفع

المعاش المتغير المستحق له ليصل الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش ، ولا يعتبر ذلك مخالفة لنص المادة السابعة عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ الذى ورد نصها على العمل به اعتبارا من ١٩٨٧/٧/١ باعتبار أن ذلك يعتبر اعمالا للاثر الفورى للقانون ، ولا تتضمن اعمالا له بأثر رجعى ، حيث لا تتحقق الآثار المترتبة على هذا التعديل فى تاريخ سابق على ١٩٨٧/٧/١ ، وانما يترتب فقط اعتبارا من هذا التاريخ ، وتحقق شروط المركز وتكامله فى تاريخ سابق على العمل بالقانون لا يعتبر اعمالا لهذا القانون بأثر رجعى ، وهذا النهج سار عليه المشرع التأمينى فى قوانين عديدة ، حيث قرر بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ زيادة المعاشات بنسبة ٢٠٪ اعتبارا من ١٩٨٧/٧/١ ، وذلك بالنسبة للمعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ ، وكذلك ورد نص القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٨ بزيادة المعاشات بنسبة ١٥٪ اعتبارا من ١٩٨٨/٧/١ على المعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ .

ومن حيث أنه فضلا عما تقدم ، فان اشتراط أن يكون المنتفع بحكم المادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ قد أحيل الى المعاش اعتبارا من ١٩٨٧/٧/١ ، يعتبر اضافة لشرط لم يرد به النص ، بل أن صياغة النص تنفى وجوب هذا الشرط ، حيث لم يرد تاريخ معين لانتهاء الخدمة ضمن شروط تطبيق النص ، بل أن تعبير النص بأنه اذا قل المعاش عن ٥٠٪ عن أجر اشتراكه المتغير رفع الى هذا القدر ، يعني أنه يخاطب من ربط له معاش سابق على العمل وكان معاشه أقل من ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية أجر هذا المعاش .

ومن حيث أن القول بأن عبارة المؤمن عليه تعنى الوجود بالخدمة

فى هذا التاريخ ، وأن من أحيل الى المعاش من تاريخ سـابق لا يدخل فى مدلوله ، ينفيه أن هذه العبارة تكررت فى نصـوص القانون رقم ٧٩ لسـنة ١٩٧٥ ، وقصـد بها تـارة المستحق للمعاش وتارة أخـرى العامل الموجود بالخدمة والمخاطب بهذا القانون ، وسـياق النص هو الذى يحدد مدلول العبارة ، كما حدث فى المـادة الثانية من القـانون رقم ١٠٧ لسـنة ١٩٨٧ المشـار اليه .

ومن حيث انه بالاضـافة الى ما تقـدم ، فان المشرع اسـتهدف بالقانون رقم ١٠٧ لسـنة ١٩٨٧ « المـادة الاولى » اضـافة ميزة ، دون أن يربطها بمـدة الاشـتراك واكتفى ان يكون المؤمـن عليه قـد اشتـرك عن الاجـر المتغير فى ١/٤/١٩٨٤ واسـتمر اشتراكه هذا حتى تاريخ انتهـاء الخـدمة ، وان تكون له مـدة اشتراك فعلية عـن الاجـر الاساسى مقدارها ٢٤٠ شـهرا على الاقـل .

ومتى كان الثابت أن المدعى انتهت خدمته بتاريخ ٢٦/٤/١٩٨٦ وأنه مشـترك عن الاجـر المتغير من ١/٤/١٩٨٤ وحتى تاريخ احالته الى المعـاش ، وله مـدة اشـتراك فعلية عن الاجر الاسـاسى قدرها ٢٤٠ شهرا ، فان شروط افادته من المـادة الاولى من القانون رقـم ١٠٧ لسـنة ١٩٨٧ تكون قد تحققت حتى ولو وقـع تاريخ انتهـاء خدمته قبل ١/٧/١٩٨٧ تاريخ العمل بالقانون المشـار اليه ، وبالتالى يسـتحق رفع المعـاش المسـتحق عن الاجر المتغير الى ٥٠٪ مـن متوسـط أجر تسوية هذا المعـاش اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية اعتبـارا من التاريخ المشـار اليه .

(طعن رقم ٣٦١٠ لسنة ٣٥ ق ــ جلسة ٦/١/١٩٩١)

الفــرع الثــانى
تســوية معاش الاجــر المتغــير

قاعــدة رقم (١١٩)

المبـــدأ :

ــ تسوية معاش الاجر المتغير على أساس المتوسط الشهرى للاجور التى اديت على أساسها الاشتراكات خلال مدة الاشتراك عن هذا الاجــر معاش المؤمن عليه الذى شغل منصب وزير أو نــائب وزير يســوى على أساس آخر اجر تقاضاه بما لايزيد على الحد الأقصى لاجر الاشتراك ــ حساب المعاش عن كل من الاجرين الاساسى والمتغير معا .

ــ حساب المعاش المستحق عن الاجر المتغــير للعاملين بحكم المــادة ٧١ من قانون التأمين الاجتماعى ٧٩ لســنة ١٩٧٥ وفقا لهذه المــادة أو وفقا للقواعد العــامة ايهما افضل .

المحــكمة :

ومن حيث أنه عن الشـــق الثانى من الطعن المتعلق بحساب المعاش عن الاجــر المتغير فان المــادة (١٩) من قانون التأمين الاجتماعى ، المشــار اليه ، والمعدلة بالقانون رقــم ١٠٧ لســنة ١٩٨٧ ، تنص على أن « .. ويسوى معاش الاجــر المتغير على أســاس المتوســط الشهــرى للاجور التى أديت على أســاسها الاشــتراكات خلال مدة الاشــتراك عن هذا الاجــر .. » وتنص المــادة (٣١) مــن ذات القانون ، معدلة بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٨١ على أن « يسوى معاش المؤمن عليه الذى شــغل منصــب وزير أو نائب وزير على أســـاس آخــر أجـــر تقاضــاه بمــا لا يزيد على الحــد الاقصى لأجـــر الاشــتراك وذلك وفقــا للآتى :

أولا : يستحق الوزير معاشــا مقداره ١٥٠ جنيها شهريا ونائب

الوزير معاشـــا مقداره ١٢٠ جنيها شهريا فى الحالات الآتيـــة : ـــ

١ ـــ اذا بلغت مـدة اشـــتراكه فى تاريخ انتهاء خدمته كوزير أو نائب وزير عشرين ســـنة وكان قد قضى سنة متصـــلة على الأقل فى أحد المنصـــبين أو فيهما معـــا .

٢ ـــ اذا بلغت مـــدة اشتراكه فى تاريخ انتهاء خدمته كوزير أو نائب وزير عشر ســـنوات وكان قد قضى سنتين متصـــلتين على الاقل فى أحد المنصـــبين أو فيهما معـــا .

٣ ـــ اذا بلغت مـــدة اشـــتراكه فى تاريخ انتهاء خدمته كوزير أو نائب وزير خمس ســـنوات متصـــلة على الاقل فى أحد المنصـــبين أو فيهمـــا معـــا .

....

ثانيا : ـــ يســـوى له معاش عن مـــدة اشتراكه فى التأمين التى تزيد على المـــدد المنصـــوص عليهـــا فى البنـــد أولا ويضـــاف الى المعاش المستحق وفقا للبند المذكور ، على الا يتجاوز مجموع المعاشين الحـــد الاقصى المنصوص عليه فى الفقرة الأخيرة من المـــادة (٢٠) ..
وتنص المـــادة (١٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ ، بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتمـــاعى ، والمعـــدلة بالمـــادة (١٠) من القانون رقم ١٠٧ لســـنة ١٩٨٧ ، على أن « تحســـب الحقوق المقررة بقانون التأمين الاجتمـــاعى الصـــادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ عن كل من الاجر الاســـاسى والاجر المتغير قائمة بذاتها وذلك مـــع مراعـــاة الآتى :

١ ـــ يكون الحد الأقصى للمعـــاش المســـتحق عن الأجر المتغير ٨٠٪ ولا تسرى فى شـــأن هذا المعاش أحكام الحـــد الاقصى المنصوص عليها فى المـــادة (٢٠) من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليـــه ..

٢ — ٠٠ ٣ — ٠٠ ٤ — ٠٠٥ — ٠٠٦ — ٠٠ (٧) لا تسرى الاحكام المنصوص عليها فى قوانين خاصة فى شأن الحقوق المستحقة عن الاجر المتغير وذلك باستثناء ما جاء فى هذه القوانين من معاملة بعض فئاتها بالمادة (٣١) من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه كما لا تسرى الاحكام المشار اليها فى شأن قواعد حساب المكافأة .

وفى تطبيق المادة المشار اليها يراعى ما يأتى : —

(أ) يحسب المعاش عن كل من الاجرين الاساسى والمتغير معا وفقا للمادة المشار اليها أو وفقا لنقواعد العامة أيهما أفضل .

(ب) يستحق المعاش عن الاجر المتغير بالقدر المنصوص عليه فى البند أولا من المادة المشار اليها طالما توافرت شروط تطبيق هذا البند فى شأن معاش الاجر الاساسى وذلك أيا كانت مدة اشتراك المؤمن عليه عن الاجر المتغير .

(جـ) لا تحسب المدة التى تحسب وفقا للفقرة الثانية من المادة (٣٤) من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه ضمن المدة المستحق عنها المعاش المنصوص عليه فى البند أولا من المادة المشار اليها .

٨ ٠٠٠٠ ٩ ٠٠٠٠ ١٠ ٠٠٠٠ (١١) تتحدد قواعد حساب معاش أجر الاشتراك المتغير على أساس تاريخ انتهاء مدة الاشتراك عن هذا الاجر وتاريخ تحقيق الواقعة المنشئة للاستحقاق » .

ومن حيث أن المستفاد من هذه النصوص أن المعاش المستحق عن الاجر المتغير للعاملين بحكم المادة (٧١) من قانون التأمين

الاجتماعى المشار اليه ، يحسب وفقا لحكم هذه المادة أو وفقا للقواعد العامة أيهما أفضل ، وانه اذا توافرت شروط تطبيق البند أولا من المادة (٣١) المذكورة فى شأن معاش الاجر الاساسى ، فان المؤمن عليه يستحق المعاش عن الاجر المتغير بالقدر المنصوص عليه من هذا البند ، وذلك ايا كانت مدة اشتراكه عن الاجر المتغير ، أما الحكم الوارد فى البند (ثانيا) من المادة (٣١) فأنه خاص بالمعاش عن الاجر الاساسى ، ولا يسرى على معاش الاجر المتغير ، آية ذلك ما ورد فى عجز هذا البند من أنه لا يجوز أن يتجاوز مجموع المعاشين الحد الاقصى المنصوص عليه فى الفقرة الاخيرة من المادة (٢٠) من القانون ، اذ أن هذا الحد الاقصى خاص بالمعاش المستحق عن الاجر الاساسى لا يتعلق بالمعاش المستحق عن الاجر المتغير .

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم ولما كان الحكم الصادر فى الطعن رقم ٧٩٥ لسنة ٣٤ قضائية ، بجلسة ١٠/٣/١٩٩١ يقضى بأحقية الطاعن فى أن يعامل المعاملة المقررة للوزير من حيث المعاش المستحق عن الاجر الاساسى والمعاش المستحق عن الاجر المتغير ، اعتبارا من تاريخ احالته الى المعاش فى ٣/١٠/١٩٨٥ ، طبقا لبنود المادة (٣١) من قانون التأمين الاجتماعى ، آنفة الذكر . وقامت الهيئة المطعون ضدها بتسوية معاشه عن الاجر المتغير طبقا للبند (أولا) من هذه المادة ، على أساس ١٥٠ جنيها شهريا ، فأنها تكون قد أعطت بشأنه صحيح حكم القانون ، ويغدو طلبه بحساب معاش الاجر المتغير عن مدة اشتراكه عن الاجر المتغير وفقا للبند ثانيا ، وأضافته الى مبلغ الـ ١٥٠ جنيها المستحق وفقا للبند أولا ، غير قائم على سند من القانون جريا بالرفض .

(طعن رقم ٣٥٤٧ لسنة ٣٧ ق ـ جلسة ١٥/٥/١٩٩٣)

الفـــرع الـــثالث
الحـــد الاقصى لمجموع أجر الاشـــتراك المتغير

قاعـــدة رقم (١٢٠)

المبـــدأ :

الحد الاقصى لأجر الاشـــتراك المتغير لمن يشغل وظيفة وزير أو من يعامل معاملته ـــ الحد الأقصى لمجموع اجر الاشـــتراك المتغير تسعة آلاف جنيه سنويا بالنســـبة للمؤمن عليهم الذين يشـــغلون منصب وزير ومن يعاملون معاملة هذا المنصب من حيث المرتب والمعاش ـــ اساس ذلك : قرار وزيرة التأمينات الاجتماعية رقـــم ١١ لســـنة ١٩٨٨ ـــ لا يطبـــق على من انتهت خدمته قبل ١٩٨٨/٣/١ تـــاريخ العمل بأحكام هذا القرار خاصـــة مع ما ينص عليه البنـــد (١) من المـــادة (١٢) من القـــانون ٤٧ لسنة ١٩٨٤ والمضـــافة بالمـــادة العاشرة من القـــانون رقـــم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ التى تحدد قواعد حساب معاش أجر الاشـــتراك المتغير على أساس تاريخ انتهاء مدة الاشـــتراك عن هذا الأجـــر وتـــاريخ تحقق الواقعة المنشـــئة للاســـتحقاق .

المحـــكمة :

ومن حيث انه بالنسبة للشق الثانى من الطلب وهو تحديد المعاش المستحق له عن الاجـــر المتغير ، فـــان تحديد الحـــد الاقصى لاجـــر الاشتراك المتغير لمن يشـــغل وظيفة وزير أومن يعامل معاملته من حيث المعاش ، مر بمراحل منها ، المرحـــلة التالية لصدور قرار وزير التأميات رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٧ بشأن أجـــر الاشتراك المتـــغير ، والذى نص فى المـــادة الثانية منه على أن « يستبدل بنص الفقرة الاخيرة من المـــادة ١١ من القرار الوزارى رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ المشـــار اليـــه ، النص الآتى « ويكون الحـــد الاقصى لمجموع أجر الاشـــتراك المتغير ٤٥٠٠ جنيـــه

سنويا والمرحلة التالية لصدور قرار وزارة التأمينات رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ بشأن الحد الاقصى لاجر الاشتراك المتغير لمن يشغل منصب وزير، والذى نص فى المادة الاولى على أن يكون الحد الاقصى لمجموع أجر الاشتراك المتغير تسعة آلاف جنيه سنويا وذلك بالنسبة للمؤمن عليهم الذين يشغلون منصب وزير ومن يعادلون معاملة هذا المنصب من حيث المرتب والمعاش ونص فى المادة الثانية على أن يعمل به اعتباراً من أول مارس ١٩٨٨ ٠

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان قرار وزيرة التأمينات الاجتماعية رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ المشار اليه لا يطبق على من انتهت خدمته قبل ١٩٨٨/٣/١ تاريخ العمل بأحكام هذا القرار خاصة مع ما ينص عليه البند (١١) من المادة (١٢) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ والمضاف بالمادة العاشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ، من ان تحدد قواعد حساب معاش أجر الاشتراك المتغير على أساس تاريخ انتهاء مدة الاشتراك عن هذا الاجر وتاريخ تحقق الواقعة المنشئة للاستحقاق ، وعلى هذه المقتضى فانه لا محل لاعمال قواعد حساب المعاش التى بدأ سريانها بعد تحقق الواقعة المنشئة للاستحقاق بانتهاء خدمة الطالب بتاريخ ١٩٨٧/١٠/٦ ٠

ومن حيث أن تحديد معاش الاجر المتغير اعمال للبند (٧) من المادة (١٢) آنفة الذكر بتطبيق القدر المنصوص عليه فى البند أولا من المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى وهو مبلغ ١٥٠ جنيها يسفر عن معاش للاجر المتغير يقل عن المعاش الذى ربط للطالب وفقا للقواعد العامة التى تعد هى الافضل له فى هذه الحالة والتى أسفرت عن ربط معاش عن هذا الاجر مقداره ١٨٧٫٥٠٠ جنيه ٠

ومن حيث ان الطالب لم يجحد ما ذهبت اليه الهيئة من انها ربطت

له معاشا عن الاجر المتغير مقداره ١٨٧٫٥٠٠ جنيه بحسبان انه يمثل الوضع الافضل له فى ظل الاحكام التشريعية المطبقة على حالته ، كما أنه لا يقل عن ٥٠٪ من أجر الاشتراك المتغير أعمالا للمادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ، وانها منحته الزيادات التى تقررت لهذا المعاش ، بالقوانين أرقام ١٥٠ لسنة ١٩٨٨ ، ١٢٤ لسنة ١٩٨٩ ، ١٤ لسنة ١٩٩٠ ، ١٤ لسنة ١٩٩١ فمن ثم فانها تكون قد أعملت صحيح حكم القانون ، وتغدو ، بذلك ، منازعة الطالب غير مستندة لاساس من القانون جديرة بالرفض •

(طعن رقم ٣٨٥ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٤/٤/١٩٩٣)

الفـــرع الرابـــع

رفـــع معاش الاجـــر المتغـــير

قاعـــدة رقم (١٢١)

المبـــــدا :

رفع معاش الأجر المتغير لمن اشـــترك فى هذا الأجر منذ ١/٤/١٩٨٤ واســـتمر فى هذا الاشـــتراك حتى انتهـــاء خدمتـــــه — بشرط ان يكون للمؤمن عليه خدمة فعلية عن الأجر الأساسى مقدارها ٢٤٠ شهرا على الأقل وأن يكون مستحقا للمعاش بانتهاء خدمته ببلوغ سن التقـــاعد المعامل به الى ٥٠٪ من متوسط أجر تســـوية هذا المعاش — المشرع اوجد حكما خاصا بالنســـبة الى أعضـــاء مجلس الدولة بشأن معاشاتهم فنص فى المـــادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولـــة على أنه — استثناء من أحكام قوانـــين المعاشات لا يترتب على استقالة عضو المجلس سقوط حقه فى المعـــاش أو المكافأة أو خفضها — فى جميع حالات انتهاء الخدمة يســـوى معاش العضو أو مكافآته على أساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو آخر مرتب كان يتقاضاه أيهما أصلح لـــه ووفقا للقواعـــد المقررة بالنســـبة للموظفين الذين تنتهى خدمتهم بسبب الغـــاء الوظيفة أو الوفـــر — حرص القانون رقـــم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على تاكيـــد هذا النص — وذلك بالنص فى المـــادة الرابعـــة من هذا القانون على ان يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والانظمة الوظيفية للعاملين بالكادرات الخاصة — مقتضى ذلك ولازمة هو استمرار العمل بالأحكام التى نصت عليها المـــادة ١٢٤ المشار اليها تطبق فى شأن معاشـــات اعضاء مجلس الدولة القواعد المقررة فى هذا الشأن بالنسبة الى الموظفـــين الذين تنتهى خدمتهم بسبب الغـــاء الوظيفة أو الوفر — وذلك فى جميـــع حـــالات إنتهاء الخدمة وانه لا يترتب على استقالة العضـــو سقوط حقه فى المعاش او المكافأة او خفضـــهما — مقتضى ذلك ايضـــا ان التعـــديل الذى اتى به القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بوصفه حكما عاما لا يمس حكم المـــادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولة .

المحــكمة :

ومن حيث ان المــادة ١٩ من قــانون التأمين الاجتماعى الصــادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ تنص على ان :

يسوى معــاش الاجــــر ٠٠٠٠٠٠٠

ويسوى معاش الاجر المتغير على أساس المتوسط الشهرى للاجور التى أديت على أساسها اشتراكات خــلال مــدة الاشــتراك عن هــذا الاجــــــر ٠٠٠٠٠٠٠ »

وتنص المــادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديــل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى على انه :

اذا قل معاش المؤمن عليه من أجر إشتراكه المتغــير المستحق فى الحالة المنصوص عليها فى البند (١) من المــادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصــادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ عن ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش رفــع الى هذا القــدر متى توافــرت الشروط الآتيــة :

(أ) ان يكون المؤمن عليه مشتركا عن الاجر المتغير فى ١٩٨٤/٤/١ ومستمراً فى الاشتراك عن هذا الاجر حتى تاريخ انتهاء خدمته •

(ب) ان يكون المؤمن عليه فى تاريخ توافر واقعة استحقاقه المعاش مدة اشتراك فعلية عن الاجر الاساسى مقدارها ٢٤٠ شهرا على الاقل •

وفى تطبيق حكم هذه المــادة يحسب معاش عن المدة المحســوبة عن مدة الاشــتراك عن الاجر المتغير وفقــا للمادة ٢٤ من قانون التأمين

الاجتماعى المشار اليه ، ويضاف الى المعاش المنصوص عليه فى الفقرة السابقة .....

وبتاريخ ٢٥/٢/١٩٨٨ أصدرت وزيرة التأمينات الاجتماعية القرار رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ بزيادة الحد الاقصى لمجموع أجر الاشتراك المتغير ليكون ٩٠٠٠ جنيها سنويا لمن يشغل منصب وزير أو من يعامل معاملته من حيث المعاش والمرتب وذلك اعتباراً من أول مارس سنة ١٩٨٨ .

ومؤدى هذه النصوص رفع معاش الاجر المتغير لمن اشترك فى هذا الاجر منذ ١/٤/١٩٨٤ واستمر فى هذا الاشتراك حتى انتهاء خدمته بشرط ان يكون للمؤمن عليه خدمة فعلية عن الاجر الاساسى مقدارها ٢٤٠ شهراً على الاقل وأن يكون مستحقا للمعاش لانتهاء خدمته ببلوغ سن التقاعد المعامل به الى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش .

ومن حيث انه ولئن كان ذلك الا أن المشرع أوجد حكما خاصا بالنسبة الى أعضاء مجلس الدولة بشأن معاشاتهم فنص فى المادة ١٢٤/٣٦٢ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على انه :

إستثناء من أحكام قوانين المعاشات لا يترتب على استقالة عضو المجلس سقوط حقه فى المعاش أو المكافآة أو خفضهما .

وفى جميع حالات انتهاء الخدمة يسوى معاش العضو أو مكافآته على أساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو اخر مرتب كان يتقاضاه ايهما أصلح له ووفقا للقواعد المقررة بالنسبة للموظفين الذين تنتهى خدمتهم بسبب الغاء الوظيفة أو الوفر .

وبالرغم من خصوصية حكم هذا النص فقد حرص القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى على تأكيـده بالنص فى الفقرة الاولى من مادته الرابعة على أن :

يستمر العمل بالمزايا المقـررة فى القوانين والانظمـة الوظيفيـة للعاملين بكادرات خاصـة ولا ريب فى ان من مقتضى ذلك ولازمـه هو استمرار العمل بالاحكام التى نصت عليها الفقرتان الثانية والثالثة من المـادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولة المشار اليهـا وذلك فى ظل العمل بالقانون رقـم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشـار اليه وتعديلاته ومؤدى ذلـك أن تطبق فى شأن معاشات أعضاء مجلس الدولة القواعد المقررة فى هذا الشأن بالنسبة الى الموظفين الذين تنتهى خدمتهم بسبب الغاء الوظيفـة أو الوفر وذلك فى جميع حالات انتهـاء الخدمة وانـه لا يترتب على استقالة العضو سقوط حقه فى المعاش أو المكافآة أو خفضهما ، ومقتضى ذلك أيضا أن التعديل الذى اتى به القـانون رقم ١٠٧ لسـنة ١٩٨٧ بوصفه حكما عاما لا يمس حكم المـادة ١٢٤ من قانون مجلس الدولة إذ من المقرر أن الخاص بقيد العام ولا عكس .

ومن حيث انه متى كان ذلك وكان الطاعن قد شـغل وظيفة نـائب رئيس مجلس الدولة إعتباراً من يوليو سنة ١٩٨٧ واستمر شاغلا لهـا حتى تاريخ انتهاء خدمته بقبول إستقالته فى ١٩٩٠/٤/١٥ وكان مشتركا عن الاجر المتغير فى ١٩٨٤/٤/١ واستمر مشتركا عن هذا الاجر حتى تاريخ انتهاء خدمته ، وله مدة اشتراك فعلية عن الاجر الاساسى تزيـد على ٢٤٠ شهراً فقد بلغت مدة خدمته المستنزل عنها ٣٣ سنة و ٦ أشهر و ٢٢ يوم حسبما جاء بصـورة اخطار ربط معاشه الصادر من الهيئة المطعون ضدها الى الطاعن والمودع حافظة مستنداته ، ومن ثم فـان الطاعن يفيد من حكم المـادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧

سالفة الذكر ويكون مستحقا المعاش عن الاجر المتغير بنسبة ٥٠٪ من متوسط الحد الاقصى لاجر الاشتراك المتغير المحدد بقرار وزيرة التأمينات الاجتماعية رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ ومقدره ٩٠٠٠ جنيها سنويا باعتباره من العاملين معاملة الوزير من حيث المرتب والمعاش ، أى أنه يستحق معاشا عن الاجر المتغير مقداره ٣٧٥ جنيها شهريا واذ كانت الهيئة المطعون ضدها قامت بربط معاش الطاعن عن الاجر المتغير بمبلغ ١٥٠ جنيها شهريا فانها تكون قد خالفت القانون الامر الذى يتعين معه اجابة الطاعن الى طلبه والقضاء بأحقيته فى تسوية معاشه عن الاجر المتغير ليكون ٣٧٥ جنيها شهريا بنسبة ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش وذلك اعتبارا من تاريخ انتهاء خدمته فى ١٩٩٠/٤/١٥

ومن حيث أن هذه الخصومة معفاة من الرسوم القضائية عملا بحكم المادة ١٣٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فلا تقضى المحكمة بتحميل أى من الطرفين مصروفات .

(طعن رقم ٣٧٨٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٩٢/٧/١٨)

الفصـــل العاشر
المنـــازعة فى المعـــاش

الفـــرع الأول
تقيد المنازعة فى المعاش بالميعاد الذى حدده القانون لذلك

قاعـــدة رقم (١٢٢)

المبـــدأ :

اراد المشرع أن يمنـــع اية منـــازعة فى قيمـــة المعـــاش بعـــد مضى ســـنتين من تاريـــخ الاخطـــار بـــربط المعـــاش بصـــــفة نهـــائية ولـــم يســـتثن من ذلك ســـوى حالتين همـــا اعـــادة التســـوية بالزيادة نتيجة حـــكم قضـــائى نهـــائى والاخطـــاء المـــادية فى الحســـاب ـــ مؤدى ذلك ولازمة ان كل دعوى يراد بها تعديل مقـــدار المعاش الذى تم ربطه ينبغى ان تقام خلال هاتين الســـنتين . نتيجة ذلك : لا يجـــوز قبول الدعـــوى بعد مضى الميعاد المذكور . أســـاس ذلك : هدف المشرع من هذا النص هو كف المنازعة فى المعاش لاعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصـــلحة العـــامة واســـــتقرار الاوضـــــاع المـــالية والادارية سواء بالنسبة للموظف أو الخـــزانة العـــامة .

المحـــكمة :

ومن حيث أن مقطع النزاع يكمن فى تكييف طلبات المـــدعى فى ضوء الهدف الذى يقصـــد تحقيقه من وراء هذه الطلبات .

ومن حيث ان المـــادة ٤٦ من قـــانون التأمين والمعاشـــات لموظفى الدولة ومســـتخدميها وعمـــالها المدنيين الصـــادر بالقرار بقانون رقـــم

٥٠ لسنة ١٩٦٣ قد نصت على أنه « لا يجوز لكل من الهيئة العامة للتأمين والمعاشات وصاحب الشأن المنازعة فى قيمة مبلغ التأمين أو المعاش أو المكافأة بعد مضى سنتين من تاريخ الاخطار بربط المعاش أو المكافأة بالزيادة نتيجة حكم قضائى نهائى وكذلك الاخطاء المادية التى تقع فى الحساب عند التسوية ... » .

ومن حيث ان الواضح من هذا النص ان المشرع أراد أن يمنع أية منازعة فى قيمة المعاش بعد مضى سنتين من تاريخ الاخطار بربط المعاش بصفة نهائية ولم يستثن من ذلك سوى حالتين هما اعادة التسوية بالزيادة نتيجة حكم قضائى نهائى للاخطاء المادية فى الحساب ومؤدى ذلك ولازمة فان كل دعوى يراد بها أو بواسطتها تعديل مقدار المعاش الذى تم ربطه ينبغى أن يقام خلال هاتين السنتين وبالتالى لا يجوز قبولها بعد مضى الميعاد المذكور وهو ما يحقق هدف المشرع من هذا الحكم وهو كف المنازعات فى المعاش لاعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة واستقرار الاوضاع المالية والادارية سواء بالنسبة للموظف أو الخزانة العامة .

ومن حيث أنه تطبيقا لما تقدم واذا كان المدعى لا يهدف من دعواه الا الى تعديل قيمة معاشه على أساس اعتباره مرقى الى الدرجة الخامسة الشخصية اعتبارا من ١٩٦٠/٣/٢٦ وحاصلا على العلاوة الاستثنائية المقررة بالقرار الجمهورى رقم ٦٠٢ لسنة ١٩٦٤ فان دعواه تعتبر منازعة فى مقدار معاشه الذى تم ربطه بصفة نهائية واخطر به فعلا ، ومن ثم كان يتعين عليه ان يقيم دعواه خلال الاجل القانونى المقرر فى المادة ٤٦ من قانون المعاشات المشار اليه ، واذا كان الثابت من الاوراق ان المدعى قد أخطر فعلا بربط معاشه فى ١٩٦٨/٢/٢٥ ولم يقم دعواه الا فى

١٣/٤/١٩٧٠ فانه يكون قد اقامهـا بعد فوات الميعاد المنصـوص عليه فى المـادة ٤٦ سـالفة الذكر ومقداره سـنتان من تاريخ الاخطـار بربط المعاش •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تأييد حكم المحـكمة الادارية الذى قضى بعـدم قبول الدعـوى لرفعها بعد الميعاد القانونى فانه يكون قد صـدر صـحيحا ومطابقا للقانون ، ومن ثم يكون الطعن على غير أسـاس من القانون حقيقـا بالرفض •

(طعن رقم ٩٥٥ لسنة ٢٧ ق ــ جلسة ١٠/١١/١٩٨٥)

الفـــرع الثـــانى

منازعات المعـــاش وفقا للقـــانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يجب ان يبدأ بعرضها على لجنة فحص المنازعات

قاعـــدة رقم (١٢٣)

المبـــدا :

رسم المشرع امام ذوى الشأن طريق الطعن فى تسوية المعاش بواسطة اللجنة المختصة بذلك — استهدف المشرع بذلك سرعة الفصل فى هذه المسائل بعيدا عن ساحة القضاء — لجوء صاحب الشأن للمحكمة مباشرة دون اتباع الطريق الذى رسمه المشرع وصـــدور حكم من المحـــكمة فى طلب تســـوية المعاش يخالف احكام قانون التامين الاجتماعى ٠

المحـــكمة :

ومن حيث أنه بالرجوع الى نص هذه المـــادة يبين أنه يجرى كالآتى : « مع عدم الاخـــلال بالاحـــكام القضـــائية النهائية الصـــادرة قبـــل ١٩٦٣/٣/١١ ، يكون لاصـــحاب المعاشـــات الذين فصـــلوا بغـــير الطريق التأديبى قبل هذا التاريخ والمستحقين عنهم طلب اعـــادة تسوية المعاش اســـتنادا الى عـــدم صـــحة قرارات فصـــلهم ، ويقدم الطلب الى الوزير المختص خلال ثلاث ســـنوات من تاريخ العمل بهذا القانون بخطاب موصى عليه مصـــحوب بعلم الوصـــول وتحـــال هذه الطلبـــات ومرفقاتها وملف خـــدمة الطالب وجميع المســـتندات المتعلقة بموضـــوع الطلب الى اللجنة خلال أسبوعين على الأكثر من تاريخ تقديمه ٠

وتشكل لجنـــة أو أكثر فى كل وزارة للنظـــر فى الطلبات المشـــار اليهـــا بالفقرة السابقة على النحـــو التالى ٠٠٠ وتصـــدر قرارات اللجنة مســـببة وتكون نهائية ونافذة وتبلغ قرارات اللجنة الى الوزير المختص

لتبليغها خلال أسبوع على الأكثر الى الجهة المختصة بتسوية المعاش والى الطالب بكتاب موصى عليه بعلم الوصول .

ويجوز الطعن أمام محكمة القضاء الادارى فى قرارات اللجنة المشار اليها وذلك خلال ستين يوما من تاريخ اخطار ذوى الشأن بها .. » والمستفاد من أحكام هذا النص أن المشرع قدر رسم للمخاطبين بأحكامه الراغبين فى الافادة منها طريقا يتعين عليهم ولوجه عند تقديم الطلب لتسوية معاشاتهم وفقا لأحكامه بغية حسم الامر بعيدا عن القضاء أن أمكن وعدم طرحه عليه قبل أن يتم تحضيره ونظره والفصل فيه بمعرفة اللجان المشكلة لهذا الغرض بعدما يحيل اليها الوزير المختص الطلب المقدم اليه فى هذا الخصوص من ذوى الشأن .

ولما كان ذلك فان التجاء المدعى الى المحكمة مباشرة بطلب تسوية معاشه وفقا لأحكام هذا القانون يكون قد رفع بغير الطريق المرسوم قانونا لذلك ويكون نظر المحكمة له منطويا على تفويت للهدف الذى تغياه المشرع وبالتالى يقع مخالفا لأحكام قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه ومن ثم فانه يتعين ، والحال كذلك ، الحكم بعدم قبوله .

وبالابتناء على ذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله عندما ذهب غير هذا المذهب مما يتعين الحكم بالغائه

ومن حيث أنه متى كان ما تقدم جميعه فانه تأسيسا عليه يتعين القضاء بتعديل الحكم المطعون فيه بالنسبة للقرار المطعون عليه ليكون بالغاء قرار وزير الداخلية الصادر بتاريخ ١٩٥٤/١٠/١٦ بفصله من الخدمة مع ما يترتب على ذلك من آثار والغاء الحكم

المطعون فيه فيما قضى به بالنسبة لطلب التعويض وطلب تسوية معاش المدعى •

(طعن رقم ١٥٩٤ لسنة ٢٩ ق ـ جلسة ١٩٨٥/١١/٢٣)

قاعدة رقم (١٢٤)

المبدأ :

المادة (١٧٦) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ـ مع علام الاخلال بالاحكام القضائية النهائية الصادرة قبل ١١ من مارس سنة ١٩٦٣ يكون لأصحاب المعاشات الذين فصلوا بغير الطريق التأديبى قبل هذا التاريخ والمستحقين عنهم طلب اعادة تسوية المعاش استناد الى عدم صحة قرارات فصلهم ـ اختصاص اللجان المشكلة وفقا لنص المادة (١٧٦) من قانون التأمين الاجتماعى بنظر هذه المنازعات ـ اختصاص هذه اللجان مقصور على بيان ما إذا كانت القرارات الصادرة بفصل هؤلاء العاملين بغير الطريق التأديبى قد قامت على اسباب تتفق مع احكام القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن الفصل بغير الطريق التأديبى من عدمه ـ إذا تبين لهذه اللجان ان تلك القرارات صدرت غير سليمة فانه يتعين على الجهة المختصة بتسوية المعاش ان تعيد التسوية طبقا لاحكام قوانين المعاشات ـ اثر ذلك : ـ لا يكون للهيئة العامة للتأمين والمعاشات او الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية اى سلطة تقديرية فى هذا الشأن •

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ١٧٦ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ تقضى بأنه مع عدم الاخلال بالاحكام القضائية النهائية الصادرة قبل ١١ من مارس سنة ١٩٦٣ •

يكون لأصحاب المعاشات الذين فصلوا بغير الطريق التأديبى قبل هذا التاريخ والمستحقين عنهم طلب اعادة تسوية المعاش استنادا الى عدم صحة قرارات فصلهم ، ويقدم الطلب الى الوزير المختص خلال ثلاث سنوات من تاريخ العمل بهذا القانون وتحال هذه الطلبات الى اللجنة المختصة خلال أسبوعين على الأكثر من تاريخ تقديمه .

وتشكل لجنة أو أكثر فى كل وزارة للنظر فى الطلبات المشار اليها بالفقرة السابقة على النحو التالى :

١ — مستشار من محاكم الاستئناف أو مجلس الدولة .

٢ — رئيس محكمة أو مستشار مساعد بمجلس الدولة .

٣ — أحد شاغلى وظائف الادارة العليا بالوزارة باحدى الجهات التابعة له يندبه الوزير المختص وللجنة سماع أقوال الطالب أو الجهة التى كان يعمل بها عند انتهاء خدمته أو غيرها من الجهات ، وتكون قرارات اللجنة مسببة وتكون نهائية ونافذة ، وتعتبر أسباب الفصل غير صحيحة اذا أثبت أنه لم يكن قد قام بصاحب المعاش عند أنتهاء خدمته سبب فى حالة من الحالات المنصوص عليها فى المادة الأولى من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن الفصل بغير الطريق التأديبى ، ويجوز الطعن أمام محكمة القضاء الادارى فى قرارات اللجنة المشار اليها وذلك خلال ستين يوما من تاريخ اخطار ذوى الشأن بها .

كما تقضى المادة ١٧٦ المشار اليها بأن تلتزم الجهة المختصة بتسوية المعاش فى حالة قبول اللجنة لطلب صاحب الشأن وفقا لقواعد أوردتها تفصيلا .

ومن حيث أنه يبين من ذلك أن المشرع ناط باللجان المشكلة طبقا

للمادة ١٧٦ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه الفصل فى الطلبات التى يقدمها أصحاب المعاشات الذين فصلوا بغير الطريق التأديبى والمستحقين عنهم استنادا الى عدم صحة القرارات الصادرة بنقلهم ، ومن ثم فاختصاص هذه اللجان قاصر على بيان ما اذا كانت القرارات الصادرة بفصل هؤلاء بغير الطريق التأديبى قد قامت على أسباب تتفق مع أحكام القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن الفصل بغير الطريق التأديبى من عدمه ، فاذا استبان لهذه اللجان أن تلك القرارات صدرت غير سليمة كان على الجهة المختصة بتسوية المعاش اعادة تسوية المعاش وفقا لقواعد معينة وطبقا لأحكام قوانين المعاشات ، والا تكون للجهة المختصة باعادة تسوية المعاشات وهى الهيئة العامة للتأمين والمعاشات أو الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بحسب الاحوال أو أية جهة أخرى أية سلطة تقديرية فى شأن القواعد التى تحكم اعادة تسوية المعاش المستحق لصاحب الشأن ، اذ تضمنت قوانين المعاشات تحديد تلك القواعد بما لا يجوز الخروج على أحكامها .

ومن حيث أنه متى كان الثابت من الاوراق أنه لا خلاف بين الطاعن والهيئة المطعون ضدها على ما انتهت اليه اللجنة المشكلة بوزارة الخارجية فى ١٤ من مارس سنة ١٩٧٨ من عدم صحة القرار الصادر بفصل الطاعن بغير الطريق التأديبى ، وانما ينحصر الخلاف بما قررته تلك اللجنة من احتساب المدة التى ضمت مدة خدمته على أساس ١/٤٥ بدلا من ١/٧٥ اذ كانت اللجنة فى هذا الشق من القرار قد خرجت على الاختصاص الذى حدده لها المشرع واغتصبت سلطة الهيئة العامة للتأمين والمعاشات التى ناط بها المشرع اعادة احتساب المعاش على أساس قواعد قانونية هى فى الحالة المعروضة أحكام

قانون المعاشـات رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ والتى تقضى بحسـاب المـدة المضـمونة فى المعاش على أسـاس ١/٧٥ اذا لم تكن قد سددت عنهـا اشـتراكات ، وبذلك يكون هذا الشـق من القرار قد صـدر مشـوبا بعيب غصـب السـلطة مما يجعله معـدوما ولا يكسـب الطاعن أى مركز قانونى ، وتكون هيئـة التأمين والمعاشـات قد التفتت عن تطبيق هذا الشـق وطبقت القانون تطبيقـا سليما فى حق الطاعن ، وقد أصابت الحق فيما انتهت اليه •

ومن حيث أنه لمـا تقدم يكون الحكم المطعـون فيه قد صـدر سـليما ومتفقا مع أحكام القانون ومن ثم يتعين قبـول الطعن شـكلا ورفضـه موضـوعا والزام الطاعن والمصروفات •

(طعن رقم ٤٣٣ لسنة ٢٧ ق — جلسة ١٩٨٦/٣/١٦)

قاعـدة رقم (١٢٥)

المبـدأ :

تكون الدعوى غير مقبولة اذا تم اقـامتها قبل اللجوء الى لجـان فحص المنازعات — الدفـع بعدم القبول فى هذه الحالة يتعلق بالنظام العام — المحكمة تقضى به من تلقاء نفسها — وذلك طبقا لنص المـادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ •

المحـكمة :

ومن حيث أنه متى كان ذلك وكانت الطلبات المقـام بهـا الطعـن المـاثل لا تدخـل فى عـداد الطلبـات المنصـوص عليها فى المـادتين ١٩٢ و ١٩٣ من قـانون المرافعـات على ما سـبق بيـانه وانمـا هى بحسـب التكييف القانونى الصـحيح لها منازعة فى سـلامة التسـوية

التى أجرتها جهة الادارة لمعاش الطاعن تنفيذا للحكم الصادر لصالحه فى الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٣٢ ق عليا وهى بهذه المثابة تدخل فى عداد المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام التأمين الاجتماعى ويتعين عرضها على لجان فحص المنازعات بالهيئة والمعاشات قبل رفع الدعوى الى القضاء طبقا لما تنص المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه ، مما يترتب عليه حسبما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تكون الدعوى غير مقبولة اذا تم اقامتها رأسا قبل اللجوء الى لجان فحص المنازعات والدفع بعدم القبول فى هذه الحالة يتعلق بالنظام العام وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أنه تم اقامة الطعن الماثل دون أن يسبقه تظلم من الطاعن الى لجنة فحص المنازعات طبقا للمادة ١٥٧ من قانون التأمين فانه يتعين الحكم بعدم قبوله .

(طعن رقم ٤ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٨٧/١١/٢٩)

قاعدة رقم (١٢٦)

المبدا :

الهيئة العامة للتأمين والمعاشات لا تترخص فى عرض أمر النزاع الذى ينشأ بينها وبين احد من الفئات المنصوص عليها بالمادة ١٥٧ من قانون التأمين والمعاشات وبينهم المستحقون لمزايا تأمينية .

المحكمة :

ومن حيث أن الهيئة الطاعنة لم تبد ما يبرر امتناعها عن عرض طلب المطعون ضده على لجنة فحص المنازعات المنصوص عليها بالمادة ١٥٧ من قانون التأمين والمعاشات الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ،

ولا يغير من ذلك مجادلتها فى مراحل الدعوى والطعن بأن المطعون ضده لم يتقدم بطلب الى اللجنة المشار اليها . اذ الثابت ، على ما سبق البيان ، أن المطعون ضده كان قد تقدم فعلا بطلب عرض المنازعة القائمة بينه وبين الهيئة العامة للتأمين والمعاشات على اللجنة المشار اليها ، ولما كانت الهيئة لا تترخص فى عرض أمر النزاع الذى ينشأ بينها وبين أحد من الفئات المنصوص عليها بالمادة ١٥٧ من قانون التأمين والمعاشات وبينهم المستحقون لمزايا تأمينية ، على ما هو حال المطعون ضده على لجنة فحص المنازعات بل أن عرض أمر النزاع على هذه اللجنة هو التزام يقع عليها متى طلب صاحب الشأن ذلك ، فمن ثم يكون امتناع الهيئة عن عرض النزاع على لجنة فحص المنازعات فى الحالة الماثلة مخالفا للقانون مما يتعين معه الحكم بالغائه .

(طعن رقم ٢٤٠٩ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٨/١/٣٠)

قاعدة رقم (١٢٧)

المبدا :

المادتان ١٤٢ ، ١٥٧ من قانون التامين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ مفادهما — يشترط لرفع دعاوى الطعن على قرار ربط المعاش التظلم من قرار الربط امام لجنة فض المنازعات قبل رفع الدعوى — يجب ان ترفع الدعوى فى خلال سنتين من تاريخ الاخطار بقرار الربط — يستثنى من ميعاد السنتين حالات طلب اعادة تسوية هذه الحقوق بالزيادة نتيجة تسوية تمت بناء على قانون او حكم قضائى نهائى .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ١٤٢ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ تنص فى فقرتها الاولى على أنه : —

« من عدم الاخلال بأحكام المادتين ٥٦ و ٥٩ لا يجوز رفع الدعوى بطلب تعديل الحقوق المقررة بهذا القانون بعد انقضاء سنتين من تاريخ الاخطار بربط المعاش بصفة نهائية أو من تاريخ الصرف بالنسبة لباقي الحقوق ، وذلك فيما عدا حالات طلب اعادة تسوية هذه الحقوق بالزيادة نتيجة تسوية تمت بناء على قانون أو حكم قضائى نهائى ، وكذلك الاخطاء المادية التى تقع فى الحساب عند التسوية .

ومن حيث أن الفقرة الثانية من المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى تنص على أنه : —

« وعلى أصحاب الاعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات والمستحقين وغيرهم من المستفيدين ، قبل اللجوء الى القضاء تقديم طلب الى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجان المشار اليها لتسويته بالطرق الودية ، ومع عدم الاخلال بأحكام المادة ١٢٨ لا يجوز رفع الدعوى قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديم الطلب المشار اليه .

ومن حيث أن مفاد نص المادتين ١٤٢ ، ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى أنه خص رفع الدعاوى طعنا على قرار ربط المعاش باجراء هو التظلم من قرار الربط أمام لجنة فض المنازعات قبل رفع الدعوى وحدد لرفعها سنتين من تاريخ الاخطار بقرار الربط ، واستثنى من ميعاد السنتين حالات طلب اعادة تسوية هذه الحقوق بالزيادة نتيجة تسوية تمت بناء على قانون أو حكم قضائى نهائى .

ومن حيث أنه وقد استثنيت تسويات المعاش بالزيادة بناء على قانون من ميعاد السنتين ، فيعنى ذلك ترك هذه التسويات للقواعد العامة التى تقضى بمعاملة التسويات ومنازعات الرواتب والمكافآت على

أســاس عدم تقيدها بميعاد لرفع الدعــوى ، ويقتصر القيد فى حالات المنازعات فى المعاشــات ، على وجــوب التظلم الى لجنــة فض المنازعات بالهيئة وهو الامــر الثابت أن الطاعن قد التزم به ، حيث قدم تظلمــا الى اللجنــة المشــار اليها بتاريخ ١٩٨٥/٦/٢٦ متظلما من عدم صــحة الزيادة المقــررة بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٨٣ والقانون رقم ٤٧ لســنة ١٩٨٤ ، وقررت اللجنــة عــدم اســتحقاقه للزيادات المقررة بالقانونين وأخطــر بذلــك بتاريــخ ١٩٨٦/٩/٢٩ فأقــام طعنــه المــاثل فيكون مقبــول شــكلا .

(طعن رقم ١٥٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٤)

قاعــدة رقم (١٢٨)

المبــــدأ :

المــادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى رقــم ٧٩ لســنة ١٩٧٥ مفادها — أوجب المشرع على أصحاب الأعمال والمؤمن عليهم وأصــحاب المعاشات والمستحقين وغيرهم من المستفيدين أن يطلبوا عرض النزاع — الذى ينشأ بينهم وبين الهيئة العــامة للتأمين والمعاشات عن تطبيق أحكام قانون التأمين الاجتماعى على اللجنة المختصة قبل اللجوء الى القضــاء لتســويته — حظر المشرع عليهم رفع الدعوى قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديــم الطلب المشــار اليه — الدعاوى التى رفعت قبل تاريخ العمل بالقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ لا يسرى بشأنها حكم المــادة ١٥٧ من القــانون .

المحــكمة :

ومن حيث أن المــادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، تنص على أن « تنشــأ بالهيــئة المختصة لجــان لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيق أحــكام هذا القانون يصــدر بتشكيلــها واجراءات عملها ومكافآة أعضائها قرار من الوزير المختص .

وعلى أصحاب الاعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات والمستحقين وغيرهم من المستفيدين ، قبل اللجوء الى القضاء تقديم طلب الى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجان المشار اليها لتسويته بالطرق الودية .

ومع عدم الاخلال بأحكام المادة ١٢٨ لايجوز رفع الدعوى قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديم الطلب المشار اليه .

ومن حيث أن مؤدى النص المتقدم أن المشرع أوجب على أصحاب الاعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات والمستحقين وغيرهم من المستفيدين أن يطلبوا عرض النزاع الذى ينشأ بينهم وبين الهيئة العامة للتأمين والمعاشات عن تطبيق أحكام قانون التأمين الاجتماعى على اللجنة المختصة قبل اللجوء الى القضاء لتسويته بالطرق الودية ، وحظر عليهم رفع الدعوى قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديم الطلب المشار اليه والنص على هذا الوجه ينظم شروط وإجراءات رفع الدعوى للمطالبة بالحقوق الناشئة عن قانون التأمين الاجتماعى .

ومن حيث أن نص المادة الاولى من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ، تنص على أن « تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها » .. وتنص المادة الثانية من ذات القانون على أن « كل إجرء من إجراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك » ... ومؤدى ذلك أن قوانين المرافعات الجديدة تسرى كقاعدة عامة على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ، وانه يستثنى فقط من هذه القاعدة الحالات التى حددها المشرع ، فقانون المرافعات الجديد

لا يسرى على الاجراءات التي تمت قبله ، فكل إجراء من إجــراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قــانون معمول به يبقى صحيحا ، ونتيجة لهذا فــان الدعوى التى رفعت صحيحة فى ظل قانون معين تبقى كذلك ولو صدر قانون جديد ينظــم اجراءات أخرى لرفعها وبنـــاء على ذلـــك فانه لمــا كانت الدعوى المــاثلة الصــادر فيها الحكم المطعون فيه قد رفعت بتاريخ ١٩٧٥/٦/٢٨ أى قبل تــاريخ العمــل بقانون التأمــين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فمن ثــم فانه لا يسرى بشأنها حــكم المــادة ١٥٧ من هذا القانون ويغدو الدفع بعدم قبول الدعوى لعــدم مراعاة حكم هذه المــادة غير قــائم على ســند من القــانون حريــا بالرفض ، وإذ ذهب الحــكم المطعون فيه هذا المذهب فانه يكون قــد صادف صحيح حكم القانون ويكون النعى عليه بمخالفة القانون فى هذا الخصوص ، مســتنداً على غير أساس من القــانون ، مما يتعين معه الالتفــات عنــه .

(طعن رقم ٣٤٣١ لسنة ٣٢ ق ـــ جلسة ١٩٩٣/٩/١١)

الفـرع الثـالث

عدم جواز رفع الدعوى بطلب تعديل الحقوق المقـررة بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بعـد انقضـاء سـنتين من تاريخ الاخطار بربط المعاش

قاعـدة رقم (١٢٩)

المبـدأ :

المادة ١٤٢ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ — مفادها عـدم اجـازة رفع الدعوى بطلب تعديـل الحقوق المقررة بهذا القانون بعد انقضـاء ستين يوما من تـاريخ الاخطـار بربط المعاش بصـفة نهائية — استثناء من ذلك طلب اعادة تسـوية هذه الحقوق بالزيادة نتيجة تسوية تمت بناء على قانون أو حكم قضائى نهائى — استثناء — طلب تسوية هذه الحقوق بالزيادة نتيجة تسوية تمت بناء على قانون أو حكم قضائى نهائى.

المحـكمة :

قضـت المـادة ١٤٢ من قانون التأمين الاجتماعى بأنه لا يجـوز رفع الدعوى بطلب تعديل الحقوق المقررة بهذا القانون بعد انقضـاء سـنتين من تاريخ الاخطـار بربط المعـاش بصفة نهائية الا أنهـا استثنت من هذا الحظر طلب اعادة تسوية هذه الحقوق بالزيـادة نتيجة تسوية تمت بناء على قـانون أو حكم قضائى نهائى ، وعلى ذلك فـانه وفقـا للحجية المطلقة للتفسـير الذى تصـدره المحكمة الدستوريـة العليا بطبيعته الكاشـفة العـامة والمجردة وكونه ينزل منزله التشريع فـان طلب الطاعن باعادة تسـوية معاشه وفقـا للقرار التفسـيرى المشار اليه لا يتقيد بميعاد السنتين المشار اليها فى المـادة ١٤٢ من هذا القانون بل أنه طبقا لنص هذه المـادة يستثنى هـذا الطلب من

الحظـر الذى أوردته مما يكون معه الدفـع الذى اثـارته الهيئـة القومية للتأمين والمعاشات بعـدم قبول الطعن شـكلا ارفعه بعد الميعاد المذكور غير مستند لاساس صحيح من القانون وخليقا بالرفض ٠

ومن حيث ان الطاعن يستحق المعاملة التقـاعدية المقـررة لنائب الوزير من حيث المعـاش على مقتضى القرار التفسيرى الصـادر من المحكمة الدستورية العليا المشـار اليه ، وتتوافر بشأنـه الشروط التى نصت عليها المـادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى وبلغت مدة اشتراكه أكثر من أقصى مدة مشار اليها فى هذه المـادة أى أكثر من عشرين سنة ، كما استمر يتقاضى المرتب المعادل لمرتب نـائب الوزير المقرر فى هذا الوقت قبل إحالته الى المعاش لمـدة تزيـد على سنة متصـلة وفـق ما اشترطته هذه المـادة فانه يتعين القضاء باستحقاقه معاش نـائب الوزير المطالب به مع الفـروق المـالية المجمدة لمـدة خمس سـنوات فقط سابقة على تـاريخ تظلمه الى لجنة فحص المنازعات المقـدم فى ١٩٩٠/١١/٢١ وذلك لسـقوط الفروق المـالية السـابقة على الخمس سنوات المشار اليها بالتقـادم الخمسى المسقط للمهايا والاجور وما فى حكمها والذى اسـتقرت أحكام هذه المحكمة على انقضـاء به طالمـا توافرت شرائطه ٠

(طعن رقم ٢٧٦ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٩١/٧/٢٨)

الفـــرع الرابـــع

جواز تصحيح الاخطـــاء المـــادية فى تسوية المعـــاش فى أى وقت

قاعـــدة رقم (١٣٠)

المبـــــدأ :

الاخطاء المـــادية فى تسوية المعاش يجوز تصحيحها فى اى وقت دون التقيد بميعاد السنتين المنصوص عليه فى المـــادة ١٤٢ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فى شأن التأمين الاجتماعى .

المحـــكمة :

تقضى المـــادة ١٤٢ من القانون رقم ٧٩ لســـنة ١٩٧٥ باصـــدار قانون التأمين الاجتمـــاعى بأنه مع عدم الاخـــلال باحـــكام المـــادتين ٥٦ ، ٥٩ لا يجوز رفع الدعوى بطلب تعديـــل الحقوق المقـــررة بهذا القانون بعد إنقضـــاء سنتين من تـــاريخ الاخطار بربط المعاش بصفة نهائية أو من تاريخ الصرف بالنسبـــة لباقى الحقوق وذلك فيما عـــدا حالات طلب اعـــادة تســـوية هذه الحقوق بالزيـــادة نتيجة تسوية تمت بنـــاء على قانون أو حكم قضائى نهائى وكذلك الاخطاء المـــادية التى تقع فى الحســـابات عند التســـوية . كما لا يجـــوز للهيئـــة المختصة المنازعة فى قيمة الحقوق المشار اليها بالفقـــرة السابقة فى حالة صدور قرارات ادارية أو تسويات لاحقة لتـــاريخ ترك الخدمة بالنسبة للعاملين المشار اليهم بالبنـــد (أ) من المـــادة (٢) يتـــرتب عليـــها خفض الاجور أو المدد التى اتخذت أساسا لتقدير قيمة تلك الحقوق .

ومن حيث أن مفاد هذا النص المقابلـــة له فى قوانين المعاشـــات

المتلاحقة هو أنها تهدف الى كف المنازعات من حيث الاحقية أو المقدار لاعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة استقرارا للاوضاع المالية والادارية للدولة وظاهرة هذه النصوص وباطنها انها جاءت من الاطلاق والشمول بحيث يدخل فى مجال تطبيقها أى منازعة فى المعاش أصلا ومقداراً حقاً أم قدراً لكى يستقر الوضع بالنسبة لكل موظف والخزانة على السواء • ولقد استثنى المشرع من هذه القاعدة حالتين الاولى : صدور قانون أو حكم قضائى يترتب عليه اعادة تسوية المعاش بالزيادة أو وقوع خطأ مادى فى تسوية المعاش باعتبار ان الاخطاء المادية ليست وليدة فهم معين لاحكام القانون ومن ثم لا تكسب حقاً أو تنتقص منه حق وانما هى زلات لسان أو هفوات قلم •

ومن حيث أنه يبين من الاوراق ان المدعى لمعاش قدره ٩٢٫٧٧٠ ج كان بسبب وقوع خطأ مادى فى حساب المعاش المستحق له ، وان صحة ما يستحقه طبقا لقانون المعاشات وتعديلاته هو مبلغ ٧٠٫٥٠٠ ج واذ لم يقدم الطاعن من دليل يفيد انه يستحق مبلغ ٩٢٫٧٧٠ ج كمعاش طبقاً لاحكام قوانين المعاشات وان الجهة الادارية قامت بتخفيض هذا المبلغ كنتيجة لاعادة تفسيرها لاحكام هذه القوانين أو اعادة حساب المعاش على نحو مغاير لما قامت به عند ربط المعاش ، ومن ثم يكون ما قررته الجهة الادارية ان ثمة خطأ مادى شاب عملية الصرف لا مطعن عليه وله سنده من الاوراق ويكون منح الطاعن المعاش القانونى الذى يستحقه وهو ليس محل منازعة كما سلف القول ، يتفق مع أحكام القانون •

(طعن رقم ٤١٥ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٦/٤/٢٧)

الفصـــل الحـــادى عشر

مســـائل متنــوعة

الفــرع الأول

احالة الموظف الى المعــاش لا يســقط عنه التزامه بالدين الذى شــغل ذمته لجهــة الادارة

قاعــدة رقم (١٣١)

المبـــدا :

احالة الموظف الى المعاش لا يسقط عنه التزامه بالدين الذى شــغل ذمته لجهة الادارة حــال كونه موظفا عاما طالمــا ظل هذا الدين قــائما ولم ينقضى بأى طريق من طرق انقضــاء الإلتزامات المــالية المقررة قانونا ٠

المحــكمة :

ومن حيث ان احالة الموظف الى المعاش لا يســقط عنه التزامــه بالدين الذى شــغل ذمته لجهة الادارة حال كونه موظفا عاما طالمــا ظل قائما لم ينقضى بأن طريق من طرق انقضاء الالتزامات المــالية المقررة قانونـــا ٠

ومن حيل ان أصل الدين المستحق طرف المطعون ضده ثــابت وذلك بمقتضى القرار الادارى الصــادر بتحميله قيمة العجز الثابت فى عهدته وتقرير استيفائه ــ عن طريق الخصم من راتبه فى حدود ربــع المرتب الشهرى رقم ٢١١ لسنة ١٩٧٣ وكذلك بموجب الحــكم الصــادر فى الدعوى رقم ١٨٤١ لسنة ٣٢ قضــائية آنفة البيان حيث اثبت كل منهما قيمــة العجــز بمبــلغ ٢٨٠٠ جنيــه ٠ ومــن حيث ان جهــة الادارة

اخذت فى الخصم من مرتب المطعون ضده — فى حدود ربع مرتبه — وذلك اعتبارا من ١٩٧٣/٧/١ ورغم احالتـــه الى المعاش فى ١٩٧٩/٢/١٨ لم تتقاعس عن مطالبتـــه بمتبقى المبلغ وقـــدره ٢٥١٢٫٥٩٠ جنيـــه وذلك حسبما يبين من صور مطالبتها والمؤرخة ١٩٨٧/٤/٧، ١٩٨٨/١/٢٨ ، ١٩٧٩/١/١٢ ، ١٩٩٠/١/١ ، ١٩٩١/٢/٦ •

ومن حيث ان مطالبة الجهة الادارية بحقها بالطرق الادارية تقطع التقادم ومن ثم فلا محل للتمسك بالتقـــادم المسقط لحق الجهة الطاعنة والذى يجد سنده فى المواد ٤٥ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ من لائحة المخازن • والتى مؤداها مسئولية أمناء المخازن وأرباب العهد عما فى عهدتهم مســـئولية شخصية ولا تخلى مسئوليتهم الا اذا ثبت للمصلحـــة ان التلف أو الفقد كان لاسباب قهرية وخارجة عن إرادتهم ولا سبيل لهم فى دفعهـــا أو منعها تخصم قيمتها من راتبهم ولا يحول دون ذلك الا إذا ثبت ان التلف أو الفقد كان نتيجة لسرقـــة بالاكراه أو السطو أو الحـــريق أو سقوط مبان أو أى حادث خارج عن إرادة أمين المخزن •

ومن حيث أنه متى كان ذلك فانه يتعين الزام المطعون ضده بالمبلغ المتبقى فى ذمته والمطالب منه وقدره ٢٥١٢٫٥٩٠ جنيه ويكون الحـــكم المطعون فيه وقد جاء على خلاف هذا النظر مخالفا للقانون خليقا بالالغاء •

(طعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٩٢/٢/١٨)

الفـــرع الثـــانى

يمتنع على الجهـــة الادارية الاستمرار فى صرف معاش المتوفى متى قـــام نزاع جدى فى ثبوت الوصف الموجب لاســـتحقاقه

قاعـــدة رقم (١٣٢)

المبـــــدأ :

يمتنع على الجهة الإدارية الاستمرار فى صرف معـــاش المتوفى متى قام نزاع جدى فى ثبوت الوصف الموجب لاستحقاقه .

المحـــكمة :

لا يمكن للجهة الادارية أن تســـتمر فى الصرف الذى قـــد يكشف القضاء عن تمامه لغـــير مستحق قانونـــا مع وجود النزاع الجـــدى والشك الحقيقى فى الصفة الموجبة للاستحقاق ولا شك أن الفصل فى هذه المنازعة وتقرير من توافرت فيه الصـــفة الموجبة للاستحقاق انمـــا هو فصل فى مسألة أولية لازمـــة حتما للفصـــل فى المنازعة المطروحة . ومن ثم كان قرار الجهة الادارية بالتوقف عن صرف المعـــاش لاى من المتنازعتين الا بعد الفصـــل قضائيا فى ذلك مطابقا للقانون ، ويكـــون الحكم المطعون فيه إذ ذهب الى غـــير ذلك قد خالف صحيح القـــانون فأضحى متعين الالغـــاء مع الزام المدعية المصروفـــات .

(طعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٨٦/٣/٢٢)

قاعــدة رقم (١٣٣)

المبـــدأ :

إذا كانت الجهة الادارية أمام حالة يتعــذر فيها أن تحسم أمر إستحقاق المعاش بسبب الزوجة وثبوت النسب — لا يحســم هذا الأمر الا بصــدور حكم قضائى من المحكمة المختصة — يمتنع على جهة الادارة الاســتمرار فى صــرف المعــاش .

المحــكمة :

ومن حيث أنه عن قضاء الحكم المطعون فيه فى الطلب « المستعجل فان الظــاهر من الاوراق أن الجهــة الادارية المختصة سبق أن قــررت معاشا عن وفــاة المرحــوم رقيب أول .... وكان المعــاش يصرف للمدعية ولاولادها بناء على المســتندات التى قدمتها على أنهــا كانت زوجة للمتوفى منذ ١٩٧١/٤/٢٥ وأنجبت منه أبناء . ولمــا استبان للجهة الادارية أن سيدة أخرى تدعى .... لديها مستندات على أنها هى الاخرى زوجة للمتوفى المذكور منذ ١٩٥٠/١١/١٢ ، فقد قررت هذه الجهة وقف صرف المعاش الذى كان يصرف للمدعية . وورد لها كتاب بطريركية الاقباط الارثوذكس بالقاهرة — قــلم وكيل عــام البطريركية — المؤرخ ١٩٨٢/١٠/٢٣ الذى جاء فيه « أنه فى هذه الحالة يعتبر الزواج الثانى باطلا لقيــام الزواج الاول والذى ينفصــل عن طريق المحكمة (طلاق) ، ويمكن للزوجة الاولى أن ترفع قضية بالمحكمة تطلب بطلان الزواج الثانى » .

وبذلك كانت الجهة الادارية أمام حالة يتعذر فيها أن تحسم أمــر استحقاق المعاش بسبب الزوجة وثبوت البنوة : فكلا الزوجتين تــدعى الزوجية وثبوت النسب الشرعى لاولادها من المتوفى ، وهو لا يحســم

الا بصدور حكم قضائى من المحكمة المختصة وهى محكمة الاحوال الشخصية ، حاسما بقضائه أمر الزوجة الصحيحة وثبوت نسب الاولاد بسبب الزوجية • وبذلك يمتنع على الجهة الادارية الاستمرار فى صرف معاش المتوفى وقد قام نزاع جدى فى ثبوت الوصف الموجب لاستحقاقه وتعدد مدعو هذا الوصف ومن ثم الاستحقاق بناء عليه • وهو ما لا يمكن لجهة الادارة أن تستظهره من ظاهر الاوراق ولا ينحسم الا بالقضاء •

(طعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٨٦/٣/٢٢)

الفـــرع الثـــالث

معاش المجند الذى يصـــاب بسبب الخدمة بجروح
أو عاهات أو أمراض ينتج عنها عجز كلى أو
جزئى ويتقرر بسببها انهاء خدمته العسكرية

قاعـــدة رقم (١٣٤)

المبـــدا :

المـــادة ٥٨ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ مفادها — من يصـــاب بسبب الخدمة من المجندين المحتفظ لهم بوظائفهم المدنية بجروح او عاهـــات او امراض ينتج عنها عجز كلى او جزئى ويتقرر بسببها إنهاء خدمته العسكرية يمنح معاشا شهريا يعادل اربعة اخماس راتبه المـــدنى ويضاف الى هـــذا المعاش جنيهان إذا كان العجز كليا — من تنتهى خدمته منهم لاصابته بسبب العمليات الحربية او فى إحدى الحالات المنصـــوص عليها بالمـــاد ٣١ بعجز كلى يمنح معاش شـــهرى يعادل مرتبه المـــدنى مضافا اليه جنيهان — اذا كان العجز جزئيا يمنح معاشا شهريا يعادل اربع اخماس راتبه المـــدنى مضافا اليه جنيها واحـــدا — المـــادة ١٠١ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ مفادها — يحق للمصابين بسبب الخدمة او العمليات الحربية او فى إحـــدى الحالات المنصوص عليها بالمـــادة ٣١ العـــلاج مجانا بالمستشفيات العسكرية او الحكـــومية مدى الحيـــاة ٠

المحـــكمة :

ومن حيث أنه متى كان ذلك فـــإن المـــدعى وقـــد لحقت بـــه الاصابات التى تضمنتها الشهادات الطبية المقدمـــة منه ، وهى فقدان بعض الاعضـــاء لعينه اليمنى وشفته العليـــا وفقد الابهام والســـبابة والوسطى ونصف البنصر بما فيها راحد اليـــد ، ومقدم الفـــك العلوى بما عليه من أسنان وحدوث اصابات وتشوهات بالانف والفم والوجـــه

والقدمين والساقين ، وهى بهذا الوصف تأخذ حكم العجز الكلى قياسا على نسب العجز الواردة بالجدول رقم (٢) المرفق بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ الخاص بتقدير درجات العجز فى حالات الفقد العضـــوى، وذلك لخلو القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ المشـــار اليه من جدول مماثل •

ومن حيث أنه طبقا للفقرة الثانيـــة من المـــادة ٥٨ من القانـــون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ فـــان من يصـــاب بسبب الخـــدمة من المجندين المحتفظ لهم بوظائفهم المدنية بجروح أو عاهات أو أمراض ينتج عنهـــا عجز كلى أو جزئى ، ويتقرر بسببها انهـــاء خدمته العسكرية يمنح معاشا شهريا يعادل أربع أخماس راتبه المدنى ، ويضـــاف الى هذا المعـــاش جنيهان إذا كان العجـــز كليا ، أما من تنتهى خدمته منهم لاصابته بسبب العمليات الحربية أو فى احدى الحالات المنصوص عليها بالمـــادة ٣١ بعجز كلى فيمنح معاشا شهريا يعادل راتبه المدنى مضـــافا اليه جنيهان، أما إذا كان العجز جزئيـــا فيمنح معاشا شهريا يعادل أربع أخمـــاس راتبه المدنى مضافا اليه جنيها واحدا •

ومن حيث أن المـــادة ٣١ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ حددت الحالات التى تستحق فيها معاشا يعادل الراتب المدنى مضاف اليه جنيهان أو جنيه حسبما كان عجزاً كليا أو جزئيا ، ومنها الانفجارات التى تحدث من الالغـــام والمفرقعات ، وهو ما ينطبق على الحالة المـــاثلة •

ومن حيث أن المـــادة ١٠١ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه تنص على أنه يحق للمصابين بسبب الخدمة أو العمليات الحربيـــة أو فى احدى الحالات المنصوص عنها بالمادة ٣١ العلاج مجانا بالمستشفيات العسكرية أو الحكومية مدى الحيـــاة •

ومن حيث أن الحكم الطعين أخذ بما تقدم وطبق المـادة ٥٧ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ بدلا من المـادة ٥٨ التى تطبق على حالة المدعى باعتباره من المجندين المحتفظ لهم بوظائفهم المدنية الذى أصـيب بعجز كلى فى احدى الحـالات المنصوص عليها بالمـادة ٣١ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ ، ومن ثم يستحق معاشا شهريا يعادل راتبه المدنى مضافا اليه جنيهان شهريا من تـاريخ إصابته فى ٥/١٢/١٩٧٥ ، مع حقه فى العلاج المجانى مدى الحياة بالمستشفيات العسكرية أو الحكومية .

(طعن رقم ٢٩٦٢ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ٣/٢/١٩٩١)

الفــرع الرابـــع

شروط اســتحقاق العجز أو الوفـــاة

فى غـــير حــالات الاصـــــابة

قاعــدة رقم (١٣٥)

المبــــدا :

المـــادة ١٨ من قانون التــامين الاجتماعى الصــادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ معدلا بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ـ تشترط لاستحقاق معاش العجز او الوفاة فى غير حالات الاصــابة عن المؤمن عليهم من المخاطبــين باحكام هذا القانون ان تكون للمؤمن عليه مدة إشتراك فى التامين لا تقل عن ثلاثة اشهر متصلة او ستة اشهر متقطعة .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعــية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بجلستها المنعقــدة بتاريخ ١٧ من ديســمبر ســنة ١٩٨٦ ، فاستعرضت المــادة (١) من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ معدلاً بالقانون رقم ٢٥ لســنة ١٩٧٧ والتى تنص على أن يشمل نظام التأمين الاجتماعى التأمينات الآتية :

١ ـــ تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة . ٢ ـــ تأمين اصابة العمل . ٣ ـــ تأمين المــرض . ٤ ـــ تأمين البطــالة ٥ ـــ تأمين الرعايـــة الاجتماعية لاصحاب المعاشات . وتنص المــادة (٢) من هذا القانون على أن تسرى أحكام هذا القانون على العاملين من الفئات الآتية :

(أ) العاملون المدنيون بالجهاز الادارى للدولة ....

(ب) العاملون الخاضعون لاحكام قانون العمل الذين تتوافر فيهم الشروط الآتية :

١ ــ أن يكون سن المؤمن عليه ١٨ سنة فأكثر

••••• وتنص المادة (٣) على أنه أستثناء من أحكام المادة (٢) تسرى أحكام هذا القانون على العاملين الذين سبق التأمين عليهم وفقا لقوانين التأمينات الاجتماعية والتأمين والمعاشات المشار اليها بالمادة الثانية من قانون الاصدار •

تسرى أحكام تأمين اصابات العمل على العاملين الذين تقل أعمارهم عن ١٨ سنة ••••••• وتنص المادة (١٨) من ذات القانون على أن يستحق المعاش فى الحالات الآتية : •••••••••••

٣ ــ انتهاء خدمة المؤمن عليه للوفاة أو العجز الكامل أو العجز الجزئى المستديم متى ثبت عدم وجود عمل آخر له لدى صاحب العمل وذلك أيا كانت مدة أشتراكه فى التأمين •••••

ويشترط لاستحقاق المعاش فى الحالتين (٣ و ٤) أن تكون للمؤمن عليه مدة اشتراك فى التأمين لا تقل عن ثلاثة أشهر متصلة أو ستة أشهر متقطعة ولا يسرى هذا الشرط فى شأن المؤمن عليهم الخاضعين فى تحديد أجورهم وترقياتهم لنظم توظف صادر بها قانون أو قرار من رئيس الجمهورية •••••••• كذلك لا يسرى هذا الشرط فى شأن حالات العجز والوفاة نتيجة اصابة عمل •••••

ومن حيث أن مفاد ما تقدم أن قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه قد شمل طبقا للمادة (١) منه عدداً من التأمينات يختص كل نوع منها بأحكام خاصة وردت فى باب مستقل فى هذا القانون ، فجعل الباب

الثالث للاحكام الخاصـة بتأمين الشيخوخة والعجز والوفـاة ومنهـا المـادة (١٨) سالفة الذكر التى تشـترط لاستحقاق معاش العجـز أو الوفـاة فى غير حالات الاصـابة عن المؤمن عليهم من المخاطبـين بأحكام هذا القانون أن تكون للمؤمن عليه مدة إشتراك فى التأمين لا تقل عن ثلاثة أشهر متصلة أو ستة أشهر متقطعة

ومن حيث أنه طبقا للمادة (٢) سالفة الذكر من القانون المشـار اليه تسرى أحكام هذا القانون على العاملين الخاضعين لاحـكام قانون العمل بشرط أن تكون سن المؤمن عليه ١٨ سنة فأكثر ، وبالنسبة لمن هم أقل من هذا السن تسرى عليهم أحكام تأمين اصابات العمل فقط •

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على الحـالة المعروضة ، فانه لمـا كان المؤمن عله المذكور لا تسرى عليه أحكام تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة اعتباراً من تاريخ بلوغـه سن ١٨ سنة ، وكان قد بلـغ هذه السن فى ١٤/١٢/١٩٨٥ وتوفى فى ١٧/١٢/١٩٨٥ وبذا تكون مدة اشتراكه فى التأمين ثلاثة أيـام فقط وليست ثلاثة أشهر متصـلة أو ستة أشـهر متقطعة مما تعطيه الحق فى معاش الوفـاة •

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم استحقاق معاش الوفـاة عن المؤمن عليه المرحوم/ ••••••••

(ملف رقم ٨٦/٤/١٠٦٥ ـــ جلسة ١٧/١٢/١٩٨٦)

الفــرع الخــامس

مناط استحقاق المعاش الاضــافى المقرر بالمــادة

٧٨ من القانون رقم ١٤٣ لســنة ١٩٦١

والمــادة ٨٩ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤

قاعــدة رقم (١٣٦)

المبــدأ :

المعاش الذى يتقرر بصفة شخصية لعامل واحد بالذات لا يعتد بــه ولا يعتبر نظاما فى حكم المــادة ٧٨ من القانون رقــم ١٤٣ لســنة ١٩٦١ والمــادة ٨٩ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بشأن التأمينات الاجتماعية .

الفتــوى :

أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٤ من مارس سنة ١٩٨٧ ، فاستعرضت القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦١ بتعديل القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن التأمينات الاجتماعية تنص المــادة ٧٠ من القانون على أن « المعاشات والتعويضات المقررة وفقا لاحكام الفصــل السابق لا تقابل من التزامات صاحب العمل فى تأمين الشيخوخة الا ما يعادل مكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المــادة ٧٣ من قــانون العمل واحكام الفقــرة الثانية من المــادة ٢ من القانون رقم ٩١ لســنة ١٩٥٩ .

ويلتزم صاحب العمل المرتبط مع عماله بنظام مكافآت أو ادخــار أفضل بدفع الزيادة كاملة الى المؤمن عليه أو المستحق عنه مباشرة .

... كما نصت المادة ٧٨ من ذات القانون على أنه « استثناء من حكم المــادة ١٨ يجوز بقرار من وزير الشــئون الاجتماعية والعمل المركزى

اعفاء أصحاب الاعمال المرتبطين مع عمالهم بأنظمة معاشات أفضل من الاشتراك فى تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة على أن يتقدموا بطلب ذلك خلال شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون ....
ونصت المادة ٨٩ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أن « المعاشات والتعويضات المقررة وفقا لاحكام هذا الباب لا تقابل من التزامات صاحب العمل فى تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة الا ما يعادل مكافآة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل واحكام الفقرة الثانية من المادة ٢ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

ويلتزم أصحاب الاعمال الذين كانوا يرتبطون حتى يوليو سنة ١٩٦١ بنظمة معاشات أو مكافآة أو إدخار أفضل بقيمة الزيادة بين ما كانوا يتحملونه فى تلك الانظمة ومكافآة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على الاساس المشار اليه فى الفقرة السابقة وتحسب هذه الزيادة عن كامل مدة العمل سواء فى ذلك مدد الخدمة السابقة أو اللاحقة للاشتراك فى الهيئة وتؤدى عند انتهاء خدمة كل عامل الى الهيئة كاملة دون اجراء أى تخفيض .

..... كما استعرضت الجمعية العمومية المادة ٨٥ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ التى تنص على أن « لا يمنع من الوفاء بجميع الالتزامات حل المنشأة أو تصفيتها أو إغلاقها أو افلاسها أو ادماجها فى غيرها أو انتقالها بالارث أو الوصية أو الهبة أو البيع أو غير ذلك من التصرفات . وفيما عدا حالات التصفية والافلاس والاغلاق النهائى المرخص فيه يبقى عقد استخدام عمال المنشأة قائما ويكون الخلف مسئولا بالتضامن مع أصحاب الاعمال السابقين عن تنفيذ جميع الالتزامات السابقة . واستعرضت الجمعية العمومية كذلك قرار رئيس

الجمهورية بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهمة الحكومة فى بعض الشركات والمنشآت حيث تنص المادة ١ منه على أنه يجب أن تتخذ كل من الشركات والمنشآت المبينة فى الجدول المرفق لهذا القانون شكل شركة مساهمة غربية وأن تساهم فيها إحـــدى المؤسسات العامة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية بحصة لا تقل عن ٥٠ ٪ من رأس المـــال .

وقد ورد بهذا الجدول : شركة فيابيس أورينت وتنص المادة ٩ من ذات القانون على أن ينشر هذا القـــرار بقانون ويعمـــل به فى اقليمي الجمهورية من تاريخ نشره وقد نشر هذا القرار بقـــانون فى الجريدة الرسمية فى ٢٠/ ٧/١٩٦١ واستعرضت الجمعيـــة العموميـــة أيضـــا المـــادة (١٤٠) من القانون المدنى التى تنص على ان يســـقط الحق فى إبطال العقد اذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات .

..... وفى كل حال لا يجوز التمسك بحق الابطال لغلط أو تدليس أو اكراه اذا انقضت خمس عشرة سنة من وقت تمام العقد » .

ومن حيث أن مفاد نصوص القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المشـــار اليه — باعتباره قانون التأمينات الاجتـــماعية الواجب التطبيـــق على الحالة المعروضة — أن حق العاملين فى الشركات بما فى ذلك شركـــات القطاع العام فى المعاشات والمكافآت تحكمها قوانين التأمينات الاجتماعية باعتبارها الواجبة التطبيق لانها حلت محـــل أنظمة المعاشات والمكافآت التى كانت تطبقها هذه الشركات . وأن حق هؤلاء العاملين فى الاحتفاظ بالمعاش الافضل الوارد بتلك الانظمة الخاصة شرط فقط بتوافر الشروط التى وضعها قـــانون التأمينات الاجتماعية المشار اليه — ومن قبـــله قانون التأمينات الاجتماعية رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦١ — للانتفاع بهـــذه الميزة ومن بينها أن تكون الشركـــة تطبق نظاما خاصا وارداً فى لائحـــة

عمة تسرى على جميع العاملين بها أو على عدد منهم غير محدد بالذات ، ومن ثم فان المعاش الذى يتقرر بصفة شخصية لعامل واحد بالذات لا يعتد به ولا يعتبر نظاما فى حكم المادة ٧٨ من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والمادة ٨٩ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بشأن التأمينات الاجتماعية المشار اليها ، ولما كان الثابت أن المعاش الذى نص عليه فى ملحق عقد العمل المحرر بين السيد المعروضة حالته وشركة فيليبس اورينت لم يرد فى أنظمة العمل التى كانت تطبقها الشركة المذكورة ولذلك تقرر له بصفة خاصة بمقتضى ملحق عقد العمل المشار اليه ، ومن ثم لا يعد معاشا أضافيا فى مفهوم المادتين ٧٨ ، ٨٩ سالفى الذكر وانما هو فى حقيقته ميزة عقدية تقررت للسيد المعروضة حالته بموجب ملحق العقد ولما كان السيد المذكور لم يكمل مدة الـ ٢٥ سنة الموجبة لاستحقاق هذه الميزة طبقا لنصوص ملحق عقد العمل الا فى ١٥/٥/١٩٦٦ فى وقت كانت فيه الشركة المذكورة قد تم تأميمها وأصبحت تسمى شركة النصر للاجهزة الكهربائية والالكترونية ولما كان ملحق عقد العمل المذكور قد علق استحقاق هذه الميزة على عدم تغيير ملكية الشركة والاشراف على ادارتها وقت الاستحقاق ما لم يوافق الملاك الجدد للشركة والادارة المعينة بمعرفتهم على هذه الميزة ، ومن ثم لا يمكن القول بالتزام شركة النصر للاجهزة الكهربائية والالكترونية بتلك الميزة أعمالا لنظرية الاستخلاف القانونى باعتبارها خلف لشركة فيليبس أورينت ذلك أنه أيا كان ما يمكن أن يقال حول انطباق المادة ٨٥ من قانون العمل بالنسبة لحالة التأميم النصفى والقرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ فان ملحق عقد العمل الذى تضمن هذه الميزة ورد فيها صراحة ما مؤداه أن هذه الميزة لا تنفذ فى حالة تغيير ملكية الشركة الا اذا وافق عليها الملاك الجدد والادارة المعينة بمعرفتهم .

ومن حيث أنه فى ضوء ما تقدم ، فإن ما قرره مجلس ادارة شركة النصر للاجهزة الكهربائية والالكترونية للسيد المذكور فى ١٩٧٠/٧/٢٩ لا يعد تنفيذا لما سبق أن تعهدت به شركة فيليبس أورينت أنما هو ميزة عقدية ترتد فى أساس منحها واستحقاقها الى العلاقة العقدية التى تربط السيد المذكور بشركة النصر للاجهزة الكهربائية والالكترونية ، لما هو مسلم به من أن علاقة العاملين بالقطاع العام بالشركات التى يعملون بها هى علاقة عقدية تحكمها مباشرة أنظمة التوظف للعاملين بالقطاع العام تكملة بأحكام قانون العمل والقانون المدنى فيما لم يرد به نص فى هذه الانظمة . ولما كانت هذه الميزة قد تقررت للسيد المذكور فى ١٩٧٠/٧/٢٩ فانها تخضع — من حيث قانونية تقريرها — لاحكام قرار رئيس الجمهورية ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ باعتباره نظام التوظف للعاملين بالقطاع العام آنذاك ، اذ كان نظام التوظف هذا لم يكن يسمح بتقرير هذه الميزة ، فانها تكون قد تقررت — خطأ — بالمخالفة لاحكام القانون غير أنه وقد أنقضى على تقرير هذه الميزة ما يربو على الخمسة عشر عاما فانه لا يجوز لشركة النصر للاجهزة الكهربائية والالكترونية التمسك بحق ابطال العقد للغلط تطبيقا للمادة ١٤٠ من القانون المدنى سالفة الذكر .

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى استحقاق السيد .... للميزة التى وافق عليها مجلس ادارة شركة النصر للاجهزة الكهربائية والالكترونية .

(ملف رقم ٦٣٥/٤/٨٦ — جلسة ١٩٨٧/٣/٤)

الفــرع السـادس
حــدود المعاش المحســوب عن الأجر والمعاش المحســوب عن الحوافز

قاعــدة رقم (١٣٧)

المبــدأ :

المــادتان ٣٠ ، ٣٤ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ مفادهما ــ توسع المشرع فى مفهوم اجر الاشــتراك ــ تحديد اطار هــذا التوسع بحيث جعــل لكل من المعــاش المحسوب عن الأجــر حــدودا والمعاش المحسوب عن الحوافــز حدودا أخرى ــ حدد المشرع لكليهمــا إطار هو عدم مجــاوزة الحد الأقصى للمعاش المحدد بنص المــادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ــ مدة الاشــتراك المحسوبة عن حــوافز الانتاج يتعين ألا تجــاوز مدة تطبيق نظام الحوافز بالجهة التى يعمــل بها او مدة إشتراكه فى التأمين ايهمــــا اقل .

المحــكمة :

ومن حيث أن الطعن يتأسس على أن الحــكم خالف القانون وأخطأ فى تطبيقــه ، نظرا لان نظــام الحوافــز لم تعرفه الاجهـــزة الادارية للدولة الا سنة ١٩٧٥ ، وأن مصــلحة الضرائب أيضــا لا تعرفه الا من التاريخ المشــار اليه ولو كان موجوداً قبــل هذا التــاريخ ما احتاج الامــر الى نص اشراء مــدة عشر ســنوات ســابقة ، ولمــا ســويت معاشــات من تركوا الخدمة ســنة ١٩٧٥ دون اشــتراك عن الحــوافز لأنهــا كانت غير موجودة .

ومن حيث أن المشرع التأمينى وســع من مفهوم أجــر الاشــتراك

بحيث أجاز حساب المدة التى يؤدى عنها اشتراكا محسوبا بالانتاج أو العمولة ، وفى مقام تنظيم ذلك أضاف الى قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ نص المادة ٣٠ مكررا (بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠) الذى يقضى بأن :

« يحسب المعاش أو تعويض الدفعة الواحدة للمؤمن عليهم من غير الخاضعين للبند (٣) من المادة « ١٩ » الذين يتقاضون أجورهم بالمدة وبالانتاج أو بالعمولة أو الوهبة وفقا للآتى :

(أ) يحسب المعاش أو التعويض على أساس مدة الاشتراك فى التأمين التى أدى عنها الاشتراك عن الاجر محسوبا بالمدة قائما بذاته •

(ب) يحسب المعاش أو التعويض على أساس مدة الاشتراك فى التأمين التى أدى عنها الاشتراك عن الاجر محسوبا بالانتاج أو بالعمولة أو الوهبة قائما بذاته •

(جـ) يربط للمؤمن عليه معاش أو تعويض بحسب الاحوال بمجموع المعاش أو التعويض المشار اليهما فى البندين السابقين وذلك مع مراعاة الفقرة الاخيرة من المادة (٢٠) (الحد الاقصى للمعاش) •

ونصت الفقرة الثانية من المادة ٣٤ على أنه :

« يجوز للمؤمن عليه الذى يتقاضى أجرة بالمدة وبحوافز الانتاج أن يطلب زيادة مدة اشتراكه فى التأمين المحسوبة عن حوافز الانتاج بمدة لا تتجاوز مدة تطبيق نظام الحوافز بالجهة التى يعمل بها أو مدة اشتراكه فى التأمين أيهما أقل ... » •

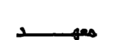
والبين من النصين المشار اليهما أن المشرع وقد وسع من مفهوم أجر الاشتراك قد حدد اطار هذا التوسع بحيث جعل لكل من المعاش المحسوب عن الاجر حدودا والمعاش المحسوب عن الحوافز حدودا أخرى ، ثم حدد لكليهما اطارا هو عدم مجاوزة الحد الاقصى للمعاش المحدد بنص المادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

ومن حيث أنه متى كان ذلك فان مدة الاشتراك المحسوبة عن حوافز الانتاج يتعين الا تجاوز مدة تطبيق نظام الحوافز بالجهة التى يعمل بها أو مدة اشتراكه فى التأمين أيهما أقل ، وبالنظر الى أن الطاعنين وقد ثبت أنهما نقلا الى مصلحة الضرائب سنة ١٩٧٥ ، ولم يكن لهما مدة عمل سابقة على مدة عملهم بمصلحة الضرائب بجهات تطبق نظام حوافز الانتاج ، ومن ثم لا يحق لهما المطالبة بزيادة مدة الاشتراك المحسوبة عن حوافز الانتاج بمدة تجاوز المدة التالية لنقلهم الى مصلحة الضرائب .

ومن حيث أن الحكم الطعين أخذ بهذا النظر ، فانه يكون قد صادف صحيح حكم القانون ، مما يتعين معه قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

ومن حيث أنه وفقا للمادة ١٣٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يعفى من الرسوم القضائية فى جميع درجات التقاضى الدعاوى التى ترفعها الهيئة المختصة أو المؤمن عليهم أو المستحقون طبقا لأحكام هذا القانون .

(طعن رقم ٩٨٢ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٢/٥/١٩٩١)


معهـــــد

قاعـدة رقم (١٣٨)

المبـــدا :

يتعين تقديم اعذار التخلف عن اداء الامتحانات الى المعهد لبحثه بواسطة اجهزته المختلفة ــ لا تثريب على المعهد ان استطلع الوزارة فى ذلك قبل البت برأى يعول عليه الطالب فى تحديد موقفه ــ الفصل فى ذلك للائحة المعاهد التابعة لوزارة التعليم العالى وليس لقانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية .

المحـكمة :

ومن حيث أنه عن ميعاد رفـع الدعـوى ، فان الثابت من الأوراق وصـور المستندات أنه على أثر أعـلان نتيجة المـدعى فى السـنة النهائية (٨٥/١٩٨٦) بالمعهـد الفنى التجارى بالروضـة بدرجة مقبول بادر بالتظلم الى رئيس الادارة المركزية لشـئون التعليم الفنى بوزارة التعليم العـالى وذلك لرفـع تقديره فى امتحان الدبلوم الى جيـد جدا وببحث حالته تبين أنه سـحب أوراقه من المعهـد بتاريخ ٢/٩/١٩٨٤ وتمت الموافقـة على اعـادة قيده فى العام ٨٥/١٩٨٦ مع احتسـاب العـام ٨٤ / ١٩٨٥ عام رسـوب وذلك عن طريق الادارة العـامة لشـئون الطـلاب والامتحانات بتاريخ ٢٠/٨/١٩٨٥ وأفـاد المعهـد بتاريخ ٢/٩/١٩٨٧ بأن الطالب .... لم يتقدم بعـذر عن العام ٨٤/١٩٨٥ ولا حـق له فى قبول عذره لعـدم وجـوده بالمعهـد ولسـحب أوراقـه كما سـبق لمدير المعهـد أن بعث بكتابه بتـاريخ ١٧/٨/١٩٨٥ الى مدير عام الادارة العامة للخـدمات الطبيـة بوزارة التعليم العالى جـاء فيه أن المعهد يوافق على اعـادة قيد الطالب المذكور بالفرقة الثانية فى العـام الدراسى ٨٥/١٩٨٦ بعد دفـع الرسـوم المقررة اذا وافقت الادارة على ذلك فردت الوزارة بتاريخ ٢٠/٨/١٩٨٥

بالموافقة على اعادة القيد عن العام ١٩٨٦/٨٥ مع احتساب العام ١٩٨٥/٨٤ عام رسوب وذلك بعد سداد رسم اعادة القيد ، فواضح من ذلك أنه ثمة قرارين اداريين ايجابيين صدرا من وزارة التعليم العالى الأول بتاريخ ١٩٨٥/٨/٢٠ برفض عذر الطالب المذكور واحتساب عام ١٩٨٥/٨٤ عام رسوب والثانى صدر باعلان نتيجته النهائية معتمدة من وزير التعليم العالى بتقدير مقبول عن دور مايو سنة ١٩٨٦ وقد تظلم من القرارين بتاريخ ١٩٨٦/٦/٧ ثم رفع دعواه بالغائهما فى ١٩٨٦/٩/٣٠ ، فانه لم يثبت من الاوراق أن المدعى علم بقرار الوزارة الصادر فى ١٩٨٥/٨/٢٠ قبل اعلان نتيجته النهائية فان الدعوى تكون مقامة فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ، واذ ذهب الحكم المطعون فيه فى تكييف الدعوى بأنها تتعلق بقرارات سلبية فانه يكون قد أخطأ فى فهم الواقع ويتعين من ثم تصحيحه فى هذا الخصوص .

ومن حيث أنه طبقا للمادة ٦٥ من لائحة المعاهد التابعة لوزارة التعليم العالى الصادرة بقرار وزير التعليم العالى رقم ٨٠٢ بتاريخ ١٩٧١/١٢/٣٠ فانه اذا تخلف طالب عن دخول الامتحان بعذر قهرى يقبله مجلس ادارة المعهد فلا يحسب غيابه رسوبا (يطابق ذلك حكم المادة ٤٥ من اللائحة الصادرة بالقرار رقم ٧٨٨ بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢٨) تضمنت أن لمجلس ادارة المعهد أن يحرم الطالب من التقدم للامتحان اذا رأى مواظبته غير مرضية وفى هذه الحالة يعتبر الطالب راسبا فى المقررات التى حرم من التقدم للامتحان فيها (م ٤٥) وأنه اذا تخلف الطالب عن دخول الامتحان أو أكثر بعذر قهرى يقبله مجلس أدارة المعهد رخص له فى عدد مماثل من الامتحانات، ومفاد ذلك أن العذر يتعين تقديمه إلى المعهد وعليه بحثه بواسطة أجهزته المختلفة ولا تثريب عليه فى أن يستطلع الوزارة فى شأنه وقبل

البت فيه برأى يعول عليه الطالب فى تحديد موقفه ، واذ كان الثابت أن الطالب .... قد سحب أوراقه من المعهد بتاريخ ١٩٨٤/٩/٢ وظل كذلك الى أن تقدم بطلب لعميد المعهد أشار فيه الى أنه يمر بظروف عائلية قهرية وأن مدير المعهد أشر على الطلب بتاريخ ١٩٨٥/٦/١٠ بأنه يوافق ولا تحتسب سنة رسوب ، ومن ثم فان الطالب المذكور لم يكن من عداد طلاب المعهد خلال السنة الدراسية ١٩٨٥/٨٤ وان إعادة قيده مما يترخص فيه المعهد تحت اشراف الوزارة وأنه لا مراء فى أن إعادة قيده انما كانت تعنى العام الدراسى ١٩٨٦/٨٥ وهو زمن التكليف بالحضور والمواظبة ومتابعة الدروس والانضباط وغير ذلك مما يلتزم به الطلاب المقيدون رهن الدراسة بالمعهد ومن ثم فلا صحة لما ذهبت اليه الوزارة بقرارها فى ١٩٨٥/٨/٢٠ من اعتبار العام ١٩٨٥/٨٤ عام رسوب ، واذ كان هذا القرار هو يكون ركن السبب فى قرار الوزارة اللاحق باعلان نتيجة الطالب المذكور فى الدبلوم دور مايو سنة ١٩٨٦ بتقدير مقبول فان هذا القرار الاخير يكون قد فقد ركن السبب واقعا وقانونا بالغاء القرار الاول حسبما هو ظاهر من الاوراق ، وهو ما يكفى للقول بتوافر ركن الجدية فى طلب وقف التنفيذ ، واذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه فى بحث مشروعية القرار على ما تضمنته المادة ٨٣ من اللائحة التنفيذية بقانون تنظيم الجامعات فانه يكون قد أخطأ فى تحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النزاع مما يتعين معه تصحيحه فى هذا الخصوص .

ومن حيث أنه عن ركن الاستعجال فى طلب وقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما فانه ولئن كان المدعى .... قد اكتفى بالقول بأنه قد اصابه ضرر من جراء تنفيذ هذين القرارين وانهما حالا دون مواصلة دراسته بالجامعة ، فانه لا تثريب على الحكم المطعون

فيه ان هو فصل هذا القول المجمل وبسط ابعاده وجوانبه وبما لا يخرج عن الهدف الذى تغياه المدعى من دعواه ، الامر الذى يؤكده ما أودعه بعد ذلك من حافظة مستندات تفيد قبوله بالسنة الثانية بكلية التجارة بجامعة عين شمس عن سنة ١٩٨٨/٨٧ .

ومن حيث أنه ولئن كان الحكم المطعون فيه قد اصاب الحق فى لنتيجة التى انتهت اليها الا أنه يتعين تعديله على النحو الوارد فى سبابه المتقدمة .

ومن حيث أن وزارة التعليم العالى والمعهد الفنى التجارى بالروضة خسرا الدعوى فى الشق المستعجل — فيلزمان بالمصروفات عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

(طعنان رقما ١٦٨١ و ١٩٨٧ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٨٩/٤/١)

مكاتب ومراكـز ثقـافية فى الخـارج

مكاتب ومراكز ثقافية فى الخارج

قاعـــدة رقم (١٣٩)

المبـــدأ :

نـــاط المشرع بالجهة الادارية المختصة إختصاص الندب للعمل بالمكاتب والمراكز الثقـــافية فى الخارج ــ يتعين الالتزام بحـــالات انهاء الندب التى حددتها لائحة التمثيل الثقـــافى بالخارج ــ تدور هذه الحالات حول اسباب ترجع لارادة العـــامل وتصرفاته او لمصـــلحة العمـــل او امـــن الدولـــة ــ إذا صدر قرار بالغـــاء ندب العامل فى الخـــارج وجب إحاطته به قبل انتهاء الندب بثلاثة اشهر على الأقـــل ــ علة ذلك : أن هذا الندب وإن كان داخـــل جهاز الوزارة إلا أنه للعمـــل فى اقليم دولـــة أجنبية ولـــه طبيعة خاصة لمـــا يصاحبه من مزايـــا مادية ومعنوية بالنســـبة للعامـــل ومنعا لمفاجأة المنتدب بالغـــاء انتدابه وما يترتب على ذلـــك من مســـاس مفاجىء بأوضاع مستقرة بالخـــارج ــ يستحق المنتدب مرتب الثلاثة اشهر عند الغـــاء الندب فجـــأة لتحقق ذات العـــلة المقررة فى القرار الجمهورى رقم ٩١٣ لسنة ١٩٧٠ بالنســـبة للنقـــل المفاجىء من الخارج .

المحـــكمة :

ومن حيث أن الطعن الماثل يقوم على سند من القول بان الحكم المطعون فيه قد صـــدر مجحفا بحقوق الطاعن وعلى غير أســـاس صحيح من الواقع والتفســـير السـليم لنصـــوص القانون ، ذلك أن المرض الذى داهم الطـــاعن فجأة أثنـــاء أجـــازته الاعتيـــادية بأرض الوطن هو ظرف اســـتثنائى مفاجىء لا يـــد الطاعن فيه وأن وظيفته فى الخارج ظلت شاغرة طيلة ثلاثة شـــهور بعد قرار انهـــاء ندبه ، وأن التفسير اللفظى الضـــيق لنص القرار الجمهورى رقم ٩١٣ لسنة ١٩٧٠ لايتفق مع هـــدف المشرع والحكمة من ايـــراد هذا التشريع فمبدأ التعويض لاعضـــاء البعثات الدبلوماســـية يجـــد ســـنده فى حالة اضـــطرارهم للعـــودة للوطن جبرا عن ارادتهم مما يصـــيبهم بأضرار نتيجـــة هذه

العـودة المفاجئة • كما أن الحـالات التى وردت بالقرار الجمهـورى رقم ٩١٣ لسـنة ١٩٧٠ لم تكن على سـبيل الحصر بل هى حـالات عامة وظاهرة فى مجـال العمل والالغـاء المفاجىء للندب كالنقـل المفاجىء من حيث الاضرار التى تترتب على كل منهمـا وبالتالى فانه يسـتحق مرتب الثلاثة شـهور بفئة الخارج •

ومن حيث أنه بجلسـة ٢ من يناير سـنة ١٩٨٩ أودعت جهـة الادارة حافظة مسـتندات تضـمنت صـورة من لائحة التمثيـل الثقافى بالخـارج والمعتمدة من السـيد وزير التعليم العالى والبحث العلمى بتاريخ ١٦/١٠/١٩٧٦ وتضـمنت الشروط الواجب توافرها فى المنتدبين للعمل فى المكاتب والمراكز الثقافية بالخارج وتنص المـادة ٧ من اللائحـة على الندب والغـاء الندب : ١ — الندب للعمـل فى وظائف التمثيل الثقافى يكون لمـدة اقصـاها أربـع سـنوات ومـع ذلك يجـوز لوزير التعليم العـالى لاعتبارات تقتضيها المصلحة العامة مـد هذا الندب ٢ — يجـوز أنهاء ندب أى عامل باحدى وظائف التمثيل الثقافى اذا ثبت قصـوره أو فشـله فى عمله أو لأسـباب تتعلق بخلقه أو شـخصيته أو لمصـلحة العمل أو أمن الدولة أو غير ذلك من الاسباب ويصـدر بذلك قرار من وزير التعليم العالى ٣ — تصـدر قـرارات الالغـاء أو تجديد الندب وتبلغ للجهـات المعنية ويخطر بها الاشخاص المعنيون قبل انتهاء الندب بثلاثة أشهر على الاقل ٤ — لا تتجاوز مـدة الندب أو الاعـارة فى الخارج عشر سـنوات طوال مـدة الخدمة الا اذا اقتضـت المصـلحة العامة ذلك • ومفاد ذلك أنه طبقا للقواعـد القانونية العامة التى تضمنتها هذه اللائحـة ومنها نص المـادة السابعة المذكورة فان الندب للعمل بالمكاتب والمراكز القانونية فى الخارج وان كان منوطا بارادة الجهة الادارية المختصـة الا أن اللائحـة حـددت الحـالات التى يجـوز فيها أنهـاء الندب للعمل فى الخارج وتـدور

كلها حــول أســباب ترجــع لارادة العــامل وتصرفاته أو لمصلحة العمل أو أمن الدولة وأنه اذا صــدر قرار بالغاء ندب العامل فى الخارج وجب احاطته به قبل انتهاء الندب بثلاثة أشــهر على الاقل ، وعلة ذلك النص ــ كما يتضح من اللائحة ــ ان هذا الندب وان كان داخل جهــاز الوزارة الا أنه للعمل فى اقليم دولة أجنبية وله طبيعــة خاصــة لمــا يصــاحبه من مزايا مــادية ومعنوية بالنســبة للعامل ، فانه منعــا لمفاجأة المنتدب بالغــاء ندبه وما يترتب عليه من مســاس مفاجىء بأوضــاعه المســتقرة فى الخارج وجب اخطاره بالغاء الانتداب قبــل تنفيذه بثلاثة أشــهر على الاقل ، ومن ثم كان فى الغــاء هذا النــدب فجــأة ذات العلة المقررة فى القرار الجمهورى رقم ٩١٣ لسنة ١٩٧٠ عند النقل المفاجىء من الخارج مما يترتب عليه اســتحقاقه مرتب الثلاثة أشــهر عند الغاء النــدب فجــأة وبمراعاة ما تنص عليه المــادة (٩) من اللائحــة ســالفة الذكر من تطبيق اللوائــح المــالية للعمــل فى السلك الســياسى والقنصلى على موظفى التمثيل الثقافى .

ومن حيث أن جهــة الادارة لا تنــازع الطــاعن فى أنه كان منتدبا للعمل بالمكتب الثقافى لمصر بلندن من ١/٨/١٩٧٩ وأنه الم به المــرض أثناء وجــوده فى أرض الوطن واعتبر فى اجازات قانونية ــ اعتيادية ومرضــية ــ حتى صــدر قرار الغاء ندبه فى ٢٤/٦/١٩٨٠ الا أنهــا لم تقدم طوال سنوات النزاع ــ أى دليل على أنه تم اخطار المــذكور بانهاء ندبه للعمل بالخارج قبل ٢٤/٦/١٩٨٠ بثــلاثة أشهر مما يعتبر اخلالا منها بالتزام جوهرى ترتب عليه الاضرار بمصــالح الطاعن فى الخارج وباعتــبار أن ما حصــل عليه من اجــازات كان خــلال مدة ندبــه للعمــل بالخارج ولا يترتب عليه بذاتــه انهــاء النــدب أو فصم علاقتــه الوظيفية بالمكتب فى لنــدن وكان من الميســور على جهــة الادارة احاطته علما بغرضــها على أنهــاء نــدبه منذ عــودته

لأرض الوطن فى أواخر مارس سنة ١٩٨٠ بدلا من تركه معلقا بأمل الاستمرار فى الندب لاقصى ما تسمح به اللائحة ثم مفاجأته بانهاء ندبه — غير محدد المدة — فى ١٩٨٠/٦/٢٤ مما يولد له الحق فى تقاضى مقدار مرتبه فى الثلاثة أشهر بفئة الخارج ، وهو ما يماثل ما قرره القرار الجمهورى رقم ٩١٣ لسنة ١٩٧٠ من منح أعضاء البعثات الدبلوماسية والمكاتب الفنية مرتب ثلاثة أشهر بفئة الخارج فى حالات محددة حصرا منها النقل المفاجىء قبل قضاء المدة المقررة ، لما يحمله ذلك القرار المفاجىء للعامل من آثار ضارة بأحواله المستقرة بالخارج .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد ذهب الى غير ذلك فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ويتعين الحكم بالغائه والقضاء بأحقية الطاعن لمبلغ يعادل مرتب ثلاثة أشهر بفئة الخارج لإلغاء ند « فجأة فى ١٩٨٠/٦/٢٤ وبدون سبق اخطاره بذلك مما يخالف حكم المادة السابعة من اللائحة سالفة الذكر .

ومن حيث أن وزارة التعليم العالى خسرت الدعوى والطعن فتلزم بالمصروفات عملا بالمادة ١٨٤ مرافعات .

(طعن رقم ٢٤١٢ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٩/٥/٢٠)

مكافـــــأة

الفرع الأول ـ المكافـــأة التشـــجيعية

الفرع الثانى ـ مكافـــأة الأستاذ المتفرغ

الفرع الثالث ـ مكافـــأة بحث

الفرع الرابع ـ المكافأة السنوية للانتاج

الفـــرع الأول

المكافأة التشـــجيعية

قاعـــدة رقم (١٤٠)

المبـــدأ :

المـــادة ٦٦ مكررة من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمضـــافة بالقـــانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ مفادها — الأجر الكامل وفقـــا لهذه المـــادة لا تندرج تحته مكافآت الجهود غـــير العـــادية والحوافز والمكافآت التشجيعية — المكافآت والحوافز التشجيعية هى نوع من التعويض مما يبذله العـــاملون من جهود غير عادية أو يقدمونه من خدمات ممتازة أو مقابل زيـــادة الانتاج — ليست حقا مكتســـبا يستحق بمجـــرد شغل الوظائف المقرر لها هذه المبالغ [المكافآت والحوافز التشجيعية] — تتمتع جهة الادارة فى منحها بسلطة تقديرية طبقـــا لمـــا تراه من أداء فعلى يقتضى الصرف — المادة ٧٨ من قانون التأمين الاجتماعي — مفادها — يستحق المريض تعويضا يعادل أجره المتغير الذى يشمل الحوافز والتعويض عن الجهود غير العادية والمكافآت الجماعية مناط إعمال حكـــم هذه المـــادة هو أن يصدر قرار من وزير الصحة — القـــانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى مفاد نص المـــادة الســـادسة منه — يعتد فى تحديد تعويض الأجـــر الكامل الذى يمنح للعامل الحاصل على أجـــازة مرضية إستثنائية بمفهوم الأجر الذى يشمل الأجر الاساسى والأجر المتغير ويشمل الأجر المتغير الحوافز والتعويض عن الجهود غـــير العادية والمكافآت والمنح الجماعية دون المكافآت التشجيعية .

المحـــكمة :

ومن حيث أنه بالنســـبة لأحقية المدعى صرف الحـــوافز والجهود غير المـــادية والمكافآت التشـــجيعية أثنـــاء قيامه بالاجازة المرضـــية الاســـتثنائية فان المـــادة ٦٦ مكررا من قانون نظام العاملين المـــدنيين

بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمضافة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ تنص على أنه « استثناء من أحكام الاجازات المرضية يمنح العامل المريض بأحد الامراض المزمنة التى يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة بناء على موافقة الادارة العامة للمجالس الطبية أجازة استثنائية بأجر كامل الى أن يشفى أو تستقر حالته استقرارا يمكنه من العودة الى العمل أو تبين عجزه عجزا كاملا وفى هذه الحالة الاخيرة يظل العامل فى اجازة مرضية حتى بلوغه سن المعاش » والأجر الكامل وفقا لحكم هذه المادة لا تندرج تحته مكافآة الجهود غير العادية والحوافز والمكافآت التشجيعية لأن هذه المبالغ جميعها هى نوع من التعويض عما يبذله العاملون من جهود غير عادية أو يقدمونه من خدمات ممتازة أو مقابل زيادة الانتاج عن المعدل المقرر له خلال الفترة الزمنية التى يتقاضى عنها العاملون أجورهم فهى رهينة بتأدية هذه الاعمال فعلا وليست حقا مكتسبا يستحق بمجرد شغل الوظائف المقررة لها هذه المبالغ اذ تتمتع جهة الادارة فى منحها بسلطة تقديرية طبقا لما تراه من اداء فعلى يقتضى الصرف وبناء على ذلك فان المدعى وقد منح أجازة مرضية استثنائية بأجر كامل حتى بلوغ سن المعاش لا يستحق صرف مكافآت الجهود غير العادية أو المكافآت التشجيعية أو حوافز الانتاج ولا يحاج فى هذا الشأن بما تقضى به المادة ٧٨ من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه من استحقاق المريض فى هذه الحالة تعويضا يعادل أجره كاملا وأن الاجر فى مفهوم هذه المادة حددته الفقرة (ط) من المادة (٥) من ذلك القانون شاملا الاجر الاساسى المنصوص عليه فى الجداول المرفقة بنظم التوظف والاجر المتغير والذى يشمل فيما يشمل الحوافز والتعويض عن الجهود غير العادية والمكافآت

الجماعية لان مناط اعمال حكم المادة (٧٨) المشار اليها هو أن يصدر قرار من وزير الصحة بسريان أحكام الباب الخامس من قانون التأمين الاجتماعى على الجهة التى يعمل بها المدعى اعمالا لحكم المادة ٧٣ من هذا القانون وهو الامر الذى لم يكن قد صدر بعد اذ لم يصدر مثل هذا القرار الا فى ١٧/٥/١٩٨٩ وهو القرار رقم ١٣٠ لسنة ١٩٨٩ أى بعد انتهاء خدمة المدعى اعتبارا من ١٥/٣/١٩٨٩ •

ومن حيث أنه ولئن كان ما تقدم وكان قد صدر القانون ١٠٧ سنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى ونص فى المادة السادسة منه على اضافة فقرة أخيرة الى المادة ٧٨ السالف ذكرها وتنص على أنه « وعلى وحدات الجهاز الادارى للدولة والهيئات العامة ووحدات القطاع العام تنفيذ هذا النص دون حاجة الى صدور قرار وزير الصحة المشار اليه فى المادة ٧٣ » وكان مؤدى هذا التعديل أن يعتد فى تحديد تعويض الاجر الكامل الذى يمنح للعامل الحاصل على اجازة مرضية استثنائية بمفهوم الاجر طبقا للمادة الخامسة بند (ط) من قانون التأمين الاجتماعى وهو يشمل الاجر الاساسى المنصوص عليه فى الجداول المرفقة بنظم التوظف اضافة الى الاجر المتغير ويدخل فى هذا الأخير الحوافز والتعويض عن الجهود غير العادية والمكافآت والمنح الجماعية دون المكافآت التشجيعية التى تصرف طبقا للمادة ٥١ من قانون نظام العاملين المدنيين المشار اليه للعامل الذى يقدم خدمات ممتازة أو أعمال أو بحوث أو مقترحات تساعد على تحسين طرق العمل أو رفع كفاءة الاداء أو توفير النفقات فلا تصرف اليه ومن ثم فانه اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ وبحسبان أن حكم المادة (٧٨) من قانون التأمين الاجتماعى هو الواجب اعماله فى هذا الشأن باعتباره الافضل للمدعى « الطاعن » فانه يستحق

بالاضافة الى أجره الاساسى أو علاوة على أجره الأساسى الحوافز ومكافآت الجهود غير العادية والمكافآت والمنح الجماعية دون المكافآت التشجيعية ومن حيث أنه ترتيبا على ما تقدم واذ قضى الحكم المطعون فيه فى هذا الشق من الدعوى بغير النظر المتقدم فانه يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه : أولا — بعدم قبول الدعوى شكلا بالنسبة لطلب اعتبار اصابة المدعى أصابة عمل ثانيا : باحقية المدعى فى صرف الحوافز ومقابل الجهود غير العادية والمكافآت والمنح الجماعية دون المكافآت التشجيعية وذلك اعتبارا من ١٩٨٧/٧/١ وحتى تاريخ انتهاء خدمته ورفض ما عدا ذلك من طلبات والزام كل من المدعى والجهة الادارية مصروفات هذا الطلب مناصفة بينهما •

(طعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩٠/٦/٣)

الفــرع الثــانى
مكافــأة الأســتاذ المتفــرغ

قاعــدة رقم (١٤١)

المبــــدأ :

مكافأة الأستاذ المتفرغ تزيد بزيـادة البدلات المقررة للوظيفة وتنقص بمقدار الزيادة فى المعاش تأكيدا للافتـــاء السابق للجمعية — لم يطرأ من الأسباب ما يقتضى له العــدول عنه ٠

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٢/٢/٢٣ فتبين لها ان المــادة ١١٢ من قانون تنظيم الجامعات الصــادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن « سن انتهاء الخدمة بالنسبة الى أعضاء هيئة التدريس ستون سنة ميلادية ٠ ومع ذلك إذا بلغ عضو هيئة التدريس هذه السن خلال العام الجــامعى فيبقى الى نهايته مع احتفاظه بكافــة حقوقــه ومناصبه الادارية ٠٠٠٠ » وان المــادة ١٢١ من القانون ذاته تنص على انه « مع مراعاة حكم المــادة ١١٣ يعين بصفة شخصية فى ذات الكلية أو المعهد جميــع من يبلغوا سن انتهاء الخدمة ، ويصبحوا أســاتذة متفرغين حتى بلوغ سن الخامسة والستين وذلك ما لم يطلبوا عــدم الاستمرار فى العمل ، ولا تحسب هذه المدة فى المعــاش ويتقاضون مكافآة مالية توازى الفرق بين المرتب مضافا اليه الرواتب والبــدلات الأخرى المقررة وبين المعاش مع الجمع بين المكافأة والمعاش ٠٠٠ »

كما تبين للجمعية ان المــادة ٥٦ من اللائحــة التنفيذية لقــانون تنظيم الجامعات ، المشــار اليه الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم

٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ تنص على أنه « مع مراعاة أحكام قانون تنظيم الجامعات يكون للاستاذ المتفرغ ذات الحقوق المقررة للاستاذ وعليه واجباته ، وذلك فيما عدا تقلد المراكز الادارية .... » •

واستظهرت الجمعية مما تقدم ان المشرع أوجب انهاء خدمة عضو هيئة التدريس وتسوية معاشه عند بلوغه سن الستين ، وأجاز له الاستمرار فى الخدمة بعد بلوغه هذه السن كأستاذ متفرغ حتى بلوغ سن الخامسة والستين ، وعين له مكافآة مالية فى مقابل هذا العمل تساوى الفرق بين المرتب مضافا اليه الرواتب والبدلات الاخرى وبين المعاش مع الجمع بين المكافأة والمعاش وأكد المشرع فى اللائحة التنفيذية المساواة بين الاستاذ المتفرغ وباقى الاعضاء فى الحقوق والواجبات وذلك فيما عدا المناصب الادارية التى لا يجوز له تقلدها ، وبذلك يكون المشرع قد أفصح عن قصده فى الا يقل مجموع ما يتقاضاه العضو من معاش ومكافأة بعد سن الستين عما يتقاضاه زميله الذى لم يصل الى تلك السن •

واستعرضت الجمعية ما استقر عليه افتاؤها وآخر فتواها الصادرة بجلسته ١٩٨٩/٢/١٥ من أن المشرع انما اعتد فى حساب المكافأة بالمرتب والبدلات المقررة بجدول المرتبات المقررة للوظيفة وليس بتلك التى كان يتقاضاها العضو بالفعل عند بلوغه سن التقاعد وهو ما يقتضى القول بزيادة هذه المكافأة كلما زاد المرتب والبدلات المقررة للوظيفة بينما تقل كلما زاد المعاش إذ لا يسوغ الاعتداد بما يطرأ على المعاش من زيادة واغفال هذه الزيادة إذا ما طرأت على مرتب وبدلات الوظيفة لما ينطوى عليه ذلك من الانتقاص من الحقوق المالية للاستاذ المتفرغ عما هو مقرر لاعضاء هيئة التدريس الاحدث منه مما يتنافى مع ما أوجبه المشرع من التسوية بينهم فى جميع الحقوق عدا

تقلد المناصب الادارية كما لا يجوز القول بتجميد المكافأة عند القدر الذى تحددت به فى تاريخ بلوغ العضو سن الستين لان فى ذلك إهدار للنص الذى يوجب حساب المكافأة على أساس الفرق بين المعاش المقرر للعضو وبين المرتب والبدلات المقررة للوظيفة .

وخلصت الجمعية من ذلك ان مكافآة الاستاذ المتفرغ تزيد بزيادة البدلات المقررة للوظيفة وتنقص بمقدار الزيادة فى المعاش تأكيداً للافتاء السابق للجمعية فى هذا الشأن والذى لم طرأ من الاسباب ما يقتضى له العدول عنه .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن مكافآة الاستاذ المتفرغ تزيد بزيادة البدلات المقررة للوظيفة وتنقص بمقدار الزيادة فى المعاش تأكيداً للافتاء السابق للجمعية والذى لم يطرأ من الاسباب ما يقتضى له العدول عنه .

(ملف رقم ٨٦/٤/٨٦٧ — جلسة ١٩٩٢/٢/٢٣)

الفــرع الثــالث

مكــافــآة بحث

قاعــدة رقم (١٤٢)

المبـــدأ :

صرف المكافآة عن بحث علمى مطلوب لا يتم عن بحث يؤدى فقط وانما عن بحث يؤدى ويكون صــالحا للانتفاع به من قبــل الجهة التى طلبتــه ـ لذلك فــان الابحاث يمكن ان تــؤدى فى وقت ما ولا تصرف المكــافآة المستحقة عنها الا فى وقت لاحق ـ إذا كانت المكافآت تصرف عن ابحــاث تؤدى ويمكن الانتفاع بها فــان هذه المكافآت تصرف لمن يستحقــها عن الشهر الذى تعتبر فيه هذه الابحــات قد انجزت تماما وصارت صالحــة للاستعمال والاستخدام والانتفــاع بها •

المحــكمة :

ومن حيث أن صرف المكــافآة عن بحث علمى مطلوب لا يتم عن بحث يؤدى فقط ، وانما عن بحث يؤدى ويكون صالحــا للانتفاع به من قبل الجهة التى طلبته ، لذا فــان الابحاث يمكن ان تؤدى فى وقت ما ولا تصرف المكافأة المستحقة عنها الا فى وقت لاحق ، فقد تــؤدى الابحاث فى شهر يناير مثلا ، ويتم صرف المكافأة عن هذه الابحاث فى شهر مارس مثلا ، لان هذه الابحاث لا تكون جــاهزة لتسليمها الى الجهات التى طلبتها الا فى شهر مارس بســبب النسخ والمراجعة ، وإذا كانت المكافآت تصرف عن أبحــاث تؤدى ويمكن الانتفاع بها ، فان هذه المكافآت تصرف لمن يستحقها عن الشهر الذى تعتــبر فيه هذه الابحاث قد انجزت تماما وصارت صالحة لاستخدامها أو الانتفاع بها •

ومن حيث ان المحال الاول قد أنجز ابحاثا سلمت الى المركز فى شهر

أغسطس سنة ١٩٨٣ قبل سفره الى الخارج فى اجازة فى شهر سبتمبر سنة ١٩٨٣ ، وسلمت هذه الابحاث الى الجهات التى طلبتها بحيث أصبحت صالحة للانتفاع بها خلال الشهر الاخير ، فانها تعتبر منجزة فى ذلك الشهر ، ومن ثم فان المكافأة المستحقة عن تلك الابحاث تدخل ضمن المكافآت التى يصرفها المركز عن شهر سبتمبر سنة ١٩٨٣ ، وإذا كان الامر كذلك فان المخالفة الثانية المنسوبة للمطعون ضده تكون غير ثابتة فى حقه ، ولا تجوز مساءلته تأديبيا عنها .

ومن حيث انه لما تقدم فان المخالفتين المنسوبتين للمطعون ضده تكونان غير ثابتتين فى حقه الامر الذى يتعين معه القضاء ببراءته منهما وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة فانه يكون سليما ويكون الطعن عليه غير قائم على سند قانونى صحيح ، جديراً بالرفض .

(طعن رقم ١٣٠٧ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٩١/١/٢٩)

قاعدة رقم (١٤٣)

المبدأ :

منح المشرع للعامل المريض بمرض مزمن اجازة إستثنائية بأجر كامل الى أن يشفى — فى حالة عجزه عجز كامل يظل العامل فى اجازة مرضية بأجر كامل حتى بلوغه سن الاحالة الى المعاش — يمتنع على الجهة الادارية إسقاط اى حق فى الاجر أو توابعه مما كان يتقاضاه العامل المريض بمرض مزمن بعد ثبوت عجزه عجزا كاملا .

الفتوى :

المشرع فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة

١٩٧٨ أولى رعاية خاصة للعامل المريض بمرض مزمن إذ قرر منحه اجازة إستثنائية بأجر كامل الى أن يشفى أو تستقر حالته إستقراراً يمكنه من العودة الى العمل أو يتبين عجزه عجزاً كاملا وفى هذه الحالة يظل العامل فى اجازة مرضية بأجر كامل حتى بلوغه سن الاحالة الى المعاش — يمتنع على الجهة الادارية إسقاط أى حق فى الاجر أو توابعه مما كان يتقاضاه العامل المريض بمرض مزمن بعد ثبوت عجزه عجزاً كاملا إذ لا يسوغ ان تتدنى حقوق العامل ومستحقاته المالية بعد أن يستبين عجزه الكامل وتتجلى حاجته الملحة الى الاستزادة من صنوف الرعاية التى كان يدركها بذى قبل خاصة وأن نص المادة ٦٦ مكرراً من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة لا يستوى مانعاً حائلا دون إدراك هذه الغاية وما تمليه الدوافع الانسانية خلوصا اليها بما من مفاده استمرار استحقاق العامل فى هذه الحالة كامل الاجور التى كان يستأديها قبل ثبوت هذا العجز — تطبيق : أحقية أحد العاملين بجامعة الاسكندرية والذى ثبت عجزه بالكامل فى صرف مكافآة الامتحانات وحوافز البحوث الشهرية والتى كان يتقاضاها بجامعة الاسكندرية الى تاريخ بلوغه سن الاحالة الى المعاش .

(ملف رقم ٨٦/٤/١٢٦٢ — جلسة ١٩٩٢/١٢/٦)

الفــرع الرابــع
المكافــآة السـنوية للانتــاج

قاعــدة رقم (١٤٤)

المبـــدأ :

عدم أحقية أعضاء مجلس إدارة هيئة القطاع العام للسياحة من ذوى الخبرة والكفاية وممثل النقــابة العامة للسياحة والفنادق فى صرف المكافأة السنوية للانتــاج .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعــية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩١/١٠/٩ واستبان لها من استعراض نصوص قانون هيئات القطاع العــام وشركاته الصــادر بالقــانون رقم ٩٧ لســنة ١٩٨٣ ولائحته التنفيذية الصــادرة بقــرار رئيس الجمهورية رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٥ ان المشرع نص فى المــادة ٥ من هذا القانون على تشكيل مجلس ادارة هيئة القطاع العــام على النحــو الوارد بها فى حين تضمن نص المــادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية المشار اليها ادراج الاعتمادات اللازمة لصرف المــكافأة الســنوية للانتاج فى الشركات التى تشرف عليها الهيئة ، وتحديد نسبة هذا الاعتماد ، وعدم جواز الجمع بين حوافز الانتــاج وهذه المكافأة واستحقاق أى المبلغين أكبر ، كما نصت المــادة ٢٧ من هذه اللائحة على استحقاق رئيس مجلس ادارة الهيئة فى نهاية العام المــالى المكافأة السنوية للانتاج فى حدود نسبة معينة وذلك خصما من الاعتمادات المدرجة بموازنة الهيئــة لهذا الغرض ، ونصت المــادة ٢٨ على استحقاق العاملين بهيئة القطاع العام المكافآة السنوية للانتــاج بنسبة مرتباتهم الاساسية خصما من الاعتماد

المنصوص عليه فى المادة السابقة بعد صرف مكافآة رئيس مجلس ادارة الهيئة على أن يدرج ما يبقى من هذه الاعتمادات فى حساب خاص بالهيئة لصرف المكافأة السنوية للانتاج المستحقة لرؤساء وأعضاء مجلس الادارة وللعاملين فى الشركات التى لم تحقق أرباحا فى ذات العام نتيجة لتثبيت الاسعار ، وإذ خلا كل من قانون هيئات القطاع العام وشركاته ولائحته التنفيذية من نص على استحقاق أعضاء مجلس ادارة هيئات القطاع العام المكافأة السنوية للانتاج ، وكان افتاء الجمعية العمومية السابق بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٩/٦/٢١ قد انصب على أحقية أعضاء مجلس ادارة شركات القطاع العام فى صرف هذه المكافأة فى ضوء ما أوردته المادة ٧٠ من اللائحة التنفيذية من نص صريح فى هذا الشأن فانه لا وجه للاستناد الى ما انتهت اليه هذه الفتوى لصرف هذه المكافأة الى أعضاء مجلس ادارة هيئة القطاع العام للسياحة من ذوى الخبرة والكفاية وممثل النقابة العامة للعاملين فى مجال السياحة والفنادق ، وغنى عن البيان فى هذا الصدد ان المشرع لو شاء منحهم هذه المكافأة ما أعوزه النص على ذلك ، وأن منح المكافأة فى هذه الحالة مما ينبغى ان يظاهره نص صريح ، ولا مقنع بالاستهداء بنص ورد فى شأن رئيس مجلس الادارة وانصب عليه دون غيره ممن شملهم طلب الرأى •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أحقية أعضاء مجلس ادارة هيئة القطاع العام للسياحة من ذوى الخبرة والكفاية وممثل النقابة العامة للسياحة والفنادق فى صرف المكافأة السنوية للانتاج •

(ملف رقم ١٢٠٦/٤/٨٦ — جلسة ١٩٩١/١٠/٩)

ملاحـــــة

الفصل الأول ـــ الســفينة

الفرع الأول ـــ شروط رفع العلم المصرى على سفن الركاب

الفرع الثانى ـــ تجهــيز الســـــفينة

الفرع الثالث ـــ السفن غير الخاضعة لنظام السفريات الدورية

الفرع الرابع ـــ طــاقم الســـــفينة

الفرع الخامس ـــ النظام التأديبى لطاقم الســـــفينة

الفصل الثانى ـــ الوكالة البحــرية

الفصل الثالث ـــ هيئة النقــل البحــرى

الفصل الأول

السفينة

الفرع الأول

شروط رفع العلم المصرى على سفن الركاب

قاعدة رقم (١٤٥)

المبدا :

عدم جواز رفع العلم المصرى على سفينة الركاب المسجلة بدولة أجنبية فى حالة زيادة عمرها على خمسة عشر عاما وان وقع شراؤها داخل البلاد بطريق المزاد العلنى — اساس ذلك : نص المادة الرابعة من القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٨٩ فى شأن سلامة السفن وما افترضه المشرع المصرى من ان سفن الركاب المسجلة بالدول الاجنبية لا تكون جديرة برفع العلم المصرى عليها اذا كان عمرها يزيد على خمسة عشر عاما وهو شرط عنى به التاكد من صلاحية السفينة وكفاءتها فلا يتاثر او يتبدل تبعا لإختلاف طرق شراء السفينة اذ هو واجب الاعمال فى كل حال بحسبان انه ينصب على إعتبارات الصلاحية والسلامة ولا يسوء اغفالها ولا يقدح فيها تباين اسلوب الشراء .

الفتوى :

أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٣ من مايو سنة ١٩٩٢ فاستبان لها أن المادة الرابعة من القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٨٩ فى شأن سلامة السفن تنص على أنه : « يشترط لرفع العلم المصرى على أية سفينة أو وحدة بحرية حديثة الانشاء أن تعتمد رسوماتها

ومواصفاتها من الجهة المختصة وأن يتم بناؤها تحت اشرافها أو اشراف من يعهد اليه بذلك . واذا كانت السفينة أو الوحدة البحرية مسجلة بدولة أجنبية فيشترط لرفع العلم المصرى عليها ألا يزيد عمرها على عشرين عاما عدا سفن الركاب فيشترط ألا يزيد عمرها على خمسة عشر عاما .

مع مراعاة المدتين المنصوص عليهما فى الفقرة السابقة يجب قبل شراء السفينة أو الوحدة البحرية بغرض تسجيلها فى مصر تقديم الرسومات والمستندات الخاصة بها الى الجهة المختصة لفحصها ومعاينتها على نفقة صاحب الشأن فى أى مكان يختاره لتقدير مدى صلاحيتها للغرض المشتراه من اجله » .

وهذا النص يستلزم بصريح العبارة لرفع العلم المصرى على السفينة أن تعتمد رسوماتها ومواصفاتها من الجهة المختصة وأن يتم بناؤها تحت اشراف هذه الجهة أو من تعهد اليه بهذا الاشراف . فاذا كانت السفينة مسجلة بدولة أجنبية فلا يرفع عليها العلم المصرى اذا كانت مخصصة لنقل الركاب ويزيد عمرها على خمسة عشر عاما . وقد قصد المشرع بهذه الاحكام ضمان سلامة كل من يوجد على ظهر السفن البحرية فعنى بأن تكون السفن صالحة للملاحة مكفولة السلامة ، ونظم كل ما يتعلق ببنائها والاشراف عليها ، وأحكم الرقابة على السفن المسجلة فى الدول الأجنبية والتى يراد رفع العلم المصرى عليها واستبعد منها السفن القديمة التى لا توفر لركابها السلامة اعمالا لما التزمت به الدولة بموجب المعاهدات الدولية التى انضمت اليها — وأخصها أحكام الاتفاقية الدولية لسلامة الأرواح فى البحار واتفاقية الامم المتحدة لقانون البحار — من اتخاذ التدابير اللازمة بالنسبة الى السفن التى ترفع علمها لتأمين سلامتها فى

البحـــار ، ومن ذلك ما يتعلق بالاشراف على بنـــاء الســـفن ومعداتهـــا وتقدير صـــلاحيتها للابحار • وانطلاقا من هذا الالتزام افترض المشرع المصرى أن ســـفن الركاب المســـجلة بالدول الاجنبيـــة لا تكون جديرة برفـــع العلم المصرى عليها اذا كان عمرها يزيد على خمســـة عشر عامـــا وهو شرط عنى به التأكد من صـــلاحية الســـفينة وكفاءتها فلا يتـــأثر أو يتبدل تبعا لاختلاف شراء الســـفينة اذ هـــو واجب الاعمـــال فى كل حـــال ، بحســـبان أنه ينصـــب على اعتبارات الصلاحية والســـلامة التى لا يســـوغ اغفالها ولا يقـــدح فيها تباين أســـلوب الشراء •

ومن حيث انه لمـــا كان ما تقدم وكانت السفينة بلقيس (١) مـــن ســـفن الركاب التى يزيد عمرها على خمســـة عشر عاما فلا يجـــوز من ثم رفـــع العلم المصرى عليها وان وقـــع شراؤها داخل البلاد بطـــريق المـــزاد العـــلنى •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريـــع الى أنه لا يجـــوز رفـــع العلم المصرى على العبارة بلقيس (١) المسجلة بدولة أجنبية لزيادة عمرها على خمســـة عشر عاما وان وقع شراؤها داخـــل البلاد بطريق المزاد العلنى •

(ملف رقم ١٠٠/٣/١٠ ـ جلسة ١٩٩٢/٥/٣)

الفـــرع الثـــانى

تجهـــيز الســــفينة

قاعـــدة رقم (١٤٦)

المبـــــدا :

بالنسبة لتقديم الخدمات البحرية المتعــلقة بتجهيز السفن على السطح او الرصيف ، فــان الحظر المنصــوص عليه بالمــادة (٧) من القـــانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ بانشاء المؤسسة المصرية العـــامة للنقل البحـــرى ينصرف الى المجهز المحترف ولا يسرى على مالك السفنية اذا قـــام بنفسه بهذه الخدمات باعتبارها — طبقا للقواعد العامة — من الحقوق المقــررة له يجريها بمعرفته وحسب احتياجاته الخاصة ودواعى العمل وظروفه •

الفتـــوى :

أن هذا الموضـــوع عرض على الجمعية العمومية لقســـمى الفتوى والتشريع بجلســـتها المعقودة بتاريخ ١٩٨٩/٢/١٥ فاســـتعرضت المادة (٣) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ بانشـــاء المؤســـســـة المصرية العامة للنقل البحرى التى تنص على أن « أغراض المؤسسة هى :

(أ) تنميـــة الاقتصـــاد القومى عن طـــريق النشـــاط المـــلاحى البحرى التجارى فى داخل البلاد وخارجها •

(ب) دعـــم النقل البحرى طبقا للائحـــة خاصـــة تصـــدر بقرار رئيس الجمهـــورية •• »

والمـــادة (٧) من ذات القانون التى تنص على أنه « لا تجوز مزاولة أعمـــال النقل البحرى والشـــحن والتفريغ والوكالة البحرية وتمـــوين

السفن واصلاحها وصيانتها والتوريدات البحرية وغيرها من الاعمال المرتبطة بالنقل البحرى والتى يصدر بتحديدها قرار من وزير المواصلات الا لمن يقيد فى سجل يعد لذلك بالمؤسسة المصرية العامة للنقل البحرى .

ويجوز لوزير المواصلات عند الاقتضاء وبالاتفاق مع الوزير المختص تقرير الاستثناء من هذه الاحكام ولا يجوز أن يقيد فى السجل المشار اليه الا المؤسسات العامة أو الشركات التى لا تقل حصة الدولة فى رأسمالها عن ٢٥٪ » .

كما استعرضت المادة (١) من قانون استثمار المال العربى والاجنبى والمناطق الحرة الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ التى تنص على أن « يقصد بالمشروع فى تطبيق أحكام هذا القانون كل نشاط يدخل فى أى من المجالات المقررة فيه ويوافق عليه مجلس ادارة الهيئة العامة للاستثمار العربى والاجنبى والمناطق الحرة » . والمادة (٤٣) من القانون المذكور التى تنص على أن « تعفى مشروعات النقل البحرى التى تنشأ طبقا لاحكام هذا القانون فى المناطق الحرة من الشروط الخاصة بجنسية مالك السفينة والعاملين عليها المنصوص عليها فى قانون التجارة البحرى وفى القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٤٩ بشأن تسجيل السفن التجارية . كما تستثنى من أحكام القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ بانشاء المؤسسة المصرية العامة للنقل البحرى .

واستظهرت الجمعية مما تقدم أن المشرع فى المادة (٧) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ سالف الذكر ، حظر مزاولة أعمال النقل وتقديم الخدمات البحرية وبعض الاعمال الاخرى المرتبطة بالنقل البحرى الا من خلال المؤسسات « الهيئات » العامة والشركات التى لا تقل حصة الدولة فى رأس مالها عن ٢٥٪ ، المقيدة فى السجل المعد

لذلك • وقــد ناط المشرع « بوزير المواصـــلات » وبالاتفاق مع الوزير المختص تقرير الاســتثناء من هذه الاحكام عند الاقتضـــاء وغنى عــن البيـــان أنه بالنســبة لتقديم الخدمات البحرية المتعلقة بتجهيز السـفن على الســطح أو الرصيف ، فان الحظر المشـــار اليه ينصرف الى المجهز المحترف ولا يسرى على مالك الســفينة اذا قام بنفســـه بهذه الخدمات باعتبارها ــ طبقا للقواعد العامة ــ من الحقوق المقــررة له يجريهـــا بمعرفته وحســب احتياجاته الخاصة ودواعى العمل وظروفه •

ولا يجــوز تفسير نص المـــادة (٧) المذكورة ــ عند الغــوص ــ بأنها تهدف الى اجبـــار صـــاحب الســفينة على الاســتعانة بمجهــز محترف من بين المرخص لهم بمزاولة هذا العمل ليجهــز له الســـفينة ، لان ذلك يؤدى الى التحكم فى أصـــحاب الســفن بصورة تعرقل أعمالهم ويخـــالف الاغراض الموضـــحة بالقانون رقـــم ١٢ لســـنة ١٩٦٤ التى تســـتهدف تنمية الاقتصـــاد القومى عن طريق النشـــاط الملاحى البحرى التجارى ، ودعم النقل البحرى والنهوض به •

ولـــا كانت الشركتان المعروضـــة حالتهما تقومان بتجهيز السفن المملوكة لها على السطح والرصيف ، فانهما لا تخضعان أصلا للحظــر الوارد فى المـــادة (٧) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ بالنسبة لهــذا النشـــاط ، وبالتالى فلا يسرى عليهما ــ فى هذه الحالة ــ قرار وزيـــر النقل والمواصـــلات والنقل البحرى رقم ٩٨ لســـنة ١٩٨٦ ومنشـــور هيئة القطاع العام رقم ١ لسنة ١٩٨٨ بشـــأن تقرير بعض الاستثناءات من حكم المـــادة (٧) • ومادام الامر كذلك فـــلا محـــل لبحث مـــدى توافر الشروط التى تطلبها قانون الاســـتثمار رقـــم ٤٣ لســـنة ١٩٧٤ لاســـتثناء مشروعات النقل البحرى من أحكام القانون رقم ١٢ لســـنة ١٩٦٤ كثبوت الشخصية الاعتبارية للمشروع وصحة الترخيص بالمنطقة

الحـرة الخاصــة .. فهذا البحث يثور اذا كانت الشركتان المذكورتان تقومان بمقاولات تجهيز الســفن للغير ، الا أن الامـر المعروض ينحصر على أحقيتهما فى تجهيز الســفن المملوكة لهما . وهـذا النشــاط ليس غرضـا مســتقلا فى حـد ذاته وانما هو أمر لازم لتتمكن الشركتــان من تشــغيل واســتغلال هذه الســفن .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريــع الى أحقية الشركة المصرية الاســبانية للملاحة وشركة ديــم لاين ايجبت فى تجهيز الســفن المملوكة لهما على السطح أو الرصــيف .

(ملف رقم ٣٨٢/٢/٢٧ ـ جلسة ١٩٨٩/٢/١٥)

الفـرع الثـالث

الســفن غير الخاضــعة لنظام السفريات الدورية

قاعــدة رقم (١٤٧)

المبـــدأ :

تفسير عبارة السفن غير الخاضعة لنظام الســفريات الدورية يتســع ليشمل السفن التى ترد للبــلاد لمرة واحدة أو اكثر خلال موسم ســياحى فى رحلات سياحية مادامت لا تعمل فى خطوط منتظمة وخلال مواعيد محددة سلفا وبالتالى تتمتع بالتخفيض الوارد بالمــادة ١٩ من القانون رقــم ٢٤ لســنة ١٩٨٣ .

الفتــوى :

ان هذا الموضــوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلســتها المعقودة فى ١٩٨٦/٢/٥ فتبينت نص المــادة ١٩ من القانون رقم ٢٤ لســنة ١٩٨٣ ســالف الذكر والتى تقضى بأن تمنح السفن التى ترد الى أحد موانىء الجمهورية فى رحلة سياحية تخفيضا مقداره ٧٥٪ من رســم الميناء المنصــوص عليه فى المــادة ٥ بشرط أن تكون هذه الســفن غير خاضــعة لنظام الســفريات الدورية وأن تخطر مصــلحة الموانىء والمنائر والهيئات العامة للموانىء المختصــة بميعادها وخط سيرها وألا تقوم بتفريغ بضــائع أو شــحنها وأن تقدم شــهادة من وزارة الســياحة تثبت أنها قادمة فى رحــلة ســياحية ، ولا يحــول دون التمتع بهذا التخفيض انزال ســواح فى الميناء أو أخذهم منــه ولو مع أمتعتهم وســياراتهم الخاصــة .

ومفاد ما تقدم أن المشرع رعاية وتشــجيعا منه لحركة الســياحة وجلب الافواج الســياحية قرر منح الســفن التى تــرد الى أحــد

موانىء الجمهورية فى رحلة سياحية تخفيضا مقداره ٧٥٪ من رسم الميناء المنصوص عليه فى المادة ٥ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه بشرط أن تكون هذه السفن غير خاضعة لنظام السفريات الدورية ، أى التى لا تعمل على خط منتظم وفى مواعيد محددة ، وأن تخطر مصلحة الموانىء والمنائر والهيئة العامة للموانىء المختصة بميعادها وخط سيرها • ولا تقوم بتفريغ بضائع أو شحنها فيها عدا انزال السواح فى الميناء أو أخذهم منه ولو مع أمتعتهم وسياراتهم الخاصة ، وأن تقدم شهادة من وزارة السياحة تثبت أنها قادمة فى رحلة سياحية • فلا عبرة فى ذلك بموقف السفينة بكونها سياحية أو غير ذلك ، وانما العبرة فى دورها للبلاد فى رحلة سياحية وآلا تكون خاضعة لنظام السفريات الدورية • وعلى ذلك فان تفسير عبارة السفن غير الخاضعة لنظام السفريات الدورية يتسع ليشمل السفن التى ترد للبلاد لمرة واحدة أو أكثر خلال موسم سياحى فى رحلات سياحية ما دامت تعمل فى خطوط منتظمة وخلال مواعيد محددة سلفا وبالتالى تتمتع بالتخفيض الوارد بالمادة ١٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن السفن غير الخاضعة لنظام السفريات الدورية هى تلك التى ليس لها خط منتظم بين موانىء مصر والموانىء بلا معيشة ولو تكررت رحلاتها السياحية •

(ملف رقم ٣٧/٢/٣١٨ — جلسة ٥/٢/١٩٨٦)

الفــرع الرابــع
طــاقم الســـفينة

قاعــدة رقم (١٤٨)

المبـــدا :

اخضاع عمال البحر لاحكام قانون العمل رقم ١٣٧ سنة ١٩٨١ وكــذا اخضاع من كان منهم تابعا لاحــدى الشركات الملاحية المملوكة للقطاع العــام لاحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فيما لــم يرد بشـــانه نص خـــاص فى القانون رقم ٥٨لسنة ١٩٥٩ بشأن عقد العمل البحرى •

المحــكمة :

ومن حيث أن هذا الدفــع مردود بأنه على الرغم من وجــود نص الفقرة (ج) من المــادة ٨٨ من القانون رقــم ٩١ لسنة ١٩٥٩ والتى تقضى بأن « يســتثنى من تطبيق أحكام هذا الفصــل (الفصل الثانى ــ فى عقد العمل الفردى) ضباط الســفن البحرية ومهندسوها وملاحوها وغيرهم ممن يسرى عليهم قانون التجارة البحرى » فان المحكمة الادارية العليــا قد أســتقر قضاؤها على أن شركات الملاحة التابعة لنقطــاع العام تخضع فى نظم علاقات العاملين فيها لاطــار انظامين الخاصين للعاملين بالقطاع العــام وعمال البحــر ، وفى ظل المهنيــة العــامة للقانون العام للعمل ، حيث لا توجــد أحكام خاصــة • والحــال أن نظام التأديب الوارد بنظام العاملين بالقطاع العام لم يتضمن قانون عقــد العمل البحرى تنظيما يعارضه أو أحكاما تجانبه ، فضــلا عن أن المــادة ١٦ من قانون عقد العمل البحرى التى قضت ببطلان كل شرط فى عقد العمل يخالف أحكام هذا القانون ، قد اســتثنت من البطــلان الشرط الاكثر فائدة للملاح بما يقيــد اقرارا تشريعيا باحترام هــذا القانون أى شرط أو نظام يكون أكثر فائدة للعامل ولا شــك أن احكام

التأديب الواردة بنظام العاملين بالقطاع العام تحقق من الضمانات للعامل ما تقوم به صلاحيتها المطلقة المأذون بها فى المادة ١٦ من قانون عقد العمل البحرى ، وبما يقوم معه التناسق بين أحكام القانون دون ظهور شبه التعارض بينهما فى هذا الشأن وأن خضوع عمال البحر فى شركات القطاع العام لنظام العاملين بالقطاع العام لا يتعارض مع الربان من سلطات فورية منحها له القانون رقم ١٦٧ لسنة ١٩٦٠ على جميع الموجودين بالسفن سواء مسافرين أو بعض أفراد طاقمها وذلك فى نطاق المخالفات المحددة بهذا القانون نوعا ومكانا .

ومن حيث أنه علاوة على ما تقدم فانه باستعراض أحكام قانون العمل الحالى الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ الصادر فى ظله القرار المطعون فيه ، والذى حل محل القانون السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ اعتبارا من ١٤/٨/١٩٨١ تاريخ اليوم التالى لنشره بالجريدة الرسمية (العدد ٣٣ تابع) وتبين أن القانون المذكور لم يتضمن بين أحكامه ثمة نص مماثل لنص الفقرة (ج) من المادة ٨٨ من قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الامر الذى يكشف بكل وضوح وجلاء نية المشرع الصريحة والقاطعة فى اخضاع عمال البحر لاحكام قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ وكذا اخضاع من كان منهم تابعا لاحدى الشركات الملاحية المملوكة للقطاع العام لاحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فيما لا يرد بشأنه نص خاص فى القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٩ بشأن عقد العمل البحرى . وبناء على ما تقدم فأن الدفع المثار من الشركة الطاعنة بعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٢٩ ق المقام من المطعون ضده يكون قائما على غير أساس من القانون خليقا بالرفض .

(طعن رقم ١٥٦٧ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ٢٠/٢/١٩٩٠)

الفـــرع الخـــامس

النظام التأديبى لطـــاقم السفينة

قاعـــدة رقم (١٤٩)

المبـــدأ :

المشرع اختص العلاقـــات الناشئة على ظهر السفن البحرية التجارية ومنها نظام التـــأديب بأحكام متميزة تناى بها عن الشريعة العـــامة التى تحكم علاقات العمل العادية سواء فى الشركات الخاصة أو القطاع العـــام قـــدرا لمـــا يتميز به العمل على ظهر السفينة من طبيعة خاصة لا تسعف قواعد الشريعة العـــامة التى وضعت لتحكم علاقـــات العمل العادية فى علاجها ـــ فصل الربابنة واطقم السفن فى حـــال ارتكابهم مخالفات تاديبية تحكمه نصوص قـــانون التجـــارة البحرى الصـــادر بالامر العالى المؤرخ فى ١٣ نوفمبر ١٨٨٣ ـــ المشرع استن للمخالفات التاديبية التى تقع على ظهر السن نظاما خاصـــا يتفق مع طبيعتها وطبيعة الرحـــلة البحرية حيث تجوب السفن البحار والمحيطات وترسو فى الموانى الأجنبية بمناى عن الاشراف المباشر لمـــالكها مستهدفا بهذا النظام تحقيق الانضـــباط على ظهر السفينة على وجه يؤمن سلامة الرحـــلة البحرية الامر الذى لا مندوحة معه ومن ثـــم من اعمال هذه القواعد على السفن سواء كانت مملوكة لشركات القطـــاع الخاص او الأفراد أو شركات القطاع العام نزولا عن طبيعتها المتميزة التى لا تفرق بين هذه السفن تبعـــا لمـــلكيتها وبحسبانها نظما خاصة للتاديب تقيد ما ورد فى الشريعة العامة للعاملين بالقطاع العام من نظم تاديبية اعمـــالا للقاعدة الاصولية فى ان الخاص يقيد العـــام ٠

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢ من فبراير سنة ١٩٩٢ فاستبان لها أن

المشرع أختص العلاقـات الناشئة عن العمل على ظهر السفن البحريـة التجارية ـ ومنها نظام التأديب ـ بأحـكام متميزة تنأى بهـا عن الشريعة العامة التى تحكم علاقات العمل العادية سواء فى الشركات الخاصة أو القطاع العام قدراً لمـا يتميز به العمل على ظهر السفينة من طبيعة خاصة لا تسعف قواعد الشريعـة العامة التى وضعت لتحكم علاقات العمل العادية فى علاجها • ومن ثم نصت المـادة الاولى من القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٩ فى شأن عقد العمـل البحرى الذى تقع الحـالة المعروضة فى إطار النطاق الزمنى لسريانه على أن : تسرى أحكام هـذا القانون على كل عقد يلتزم شخص بمقتضاه أن يعمل ـ لقاء ـ أجـر تحت ادارة أو اشراف ربـان سفينة تجارية بحرية من سفن جمهـورية مصر العربيـة •

وكذلك تسرى على كل عقد يلتزم ربان بمقتضاه بأن يعمل فى سفينة مما تقدم كما تنص المـادة الثالثة من القانون ذاته على أنه : فى تطبيق أحكام هذا القانون يعتبر المـلتزم بالعمـل ملاحا ويعتبر المتعـاقد معه رب عمـل •

غير انه فى الحالة المبينة فى الفقرة الاخيرة من المـادة الاولى يعتبر الربـان ملاحا فى العلاقـة بينه وبين مالك السـفينة أو مستغلها أو مستأجرها أو مجهزها • ونصت المـادة السادسة من القانون المشـار اليه على أن « تسرى على الملاحين كافة الأحكام الواردة فى القانون المدنى وقانون التجارة البحرى والقوانين المـلحقة به وكافة التشريعات الخاصة التى تتعلق بالعمل وبالتأمينات الاجتماعية وذلك بالقدر الذى لا تتعارض فيه صراحـة أو ضمنا مع أحـكام هذا القانون والقرارات الصـادرة تنفيذاً له » • وبمقتضى هذه الاحالة وعلى موجب منها ، فـان فصل الربانية وأطقم السفن فى حال ارتكابهم مخالفات تأديبية تحكمه نصوص

قانون التجارة البحرى الصادر بالامر العالى المؤرخ فى ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ — الذى يسرى فى الحالة المعروضة — والذى تنص المادة (٣٢) منه على أنه : « يجوز لمالك السفينة فى كل الاحوال أن يعزل قبودانها ولو شرط على نفسه عدم جواز ذلك، ولا حق للقبودان المعزول فى أخذ تعويض عن عزله الا اذا وجد شرط بالكتابة يقضى بما يخالف ذلك » ... كما تنص المادة (٨٦) من القانون ذاته على الاسباب المعتبرة قانونا لرفع الملاحين أى عزلهم وهى (أولا) عدم الاهلية للخدمة (ثانيا) عدم الطاعة (ثالثا) الاعتياد على السكر (رابعا) التعدى على من فى السفينة بضرب أو نحوه أو غير ذلك من الاخلاق المعيبة الموجبة لاختلال النظام فى السفينة (خامسا) ترك السفينة بدون اذن (سادسا) ابطال السفر قهرا أو اختيارا على حسب الاحوال المبينة فى القانون بشأن ذلك . أما المخالفات الفنية التى يترتب عليها وقوع حادث بحرى والتى لا تصل فيها العقوبة الى حد الفصل فقد تضمنتها نص المادة السادسة من القانون رقم ١٦٧ فى شأن الامن والنظام والتأديب فى السفن .

والبادى مما تقدم جميعا ان المشرع استن للمخالفات التأديبية التى تقع على ظهر السفن نظاما خاصا يتفق مع طبيعتها وطبيعة الرحلة البحرية حيث تجوب السفن البحار والمحيطات وترسو فى الموانى الاجنبية بمنأى عن الاشراف المباشر لمالكها ، مستهدفا بهذا النظام تحقيق الانضباط على ظهر السفينة على وجه يؤمن سلامة الرحلة البحرية ، الامر الذى لا مندوحة معه ومن ثم من أعمال هذه القواعد على السفن سواء كانت مملوكة لشركات القطاع الخاص أو الافراد أو شركات القطاع العام نزولا عند طبيعتها المتميزة التى لا تفرق بين هذه السفن تبعا لملكيتها وبحسبانها نظماً خاصة للتأديب تقيد ما ورد فى الشريعة العامة للعاملين بالقطاع العام من نظم تأديبية اعمالا للقاعدة الاصولية فى أن « الخاص يقيد العام » .

هذا ولا يفوت الجمعية العمومية أن تشـــير فى هذا الصدد ، وفى مناسبة وضع لوائح العاملين لشركات قطاع الاعمال الى وجــوب أن ترعى هذه اللوائح النظم التأديبيـــة الخـــاصة بربابنة وأطقم الســـفن وتعالجها فيها بنصـــوص صريحة فى ضوء أحكام قانون التجارة البحرية الجديد الصادر بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ على نحو تؤد معه ذرائـــع مثل هذا الخلف مســـتقبلا ٠:

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم خضوع ربابنة الســـفن واطقمها ــ تبعا لعملهم المتمـــيز والنصوص الحاكمة له ــ لنظم التأديب المعمول بها فى شأن العاملين بالقطاع العام ٠

(ملف رقم ١٤١/١/٤٧ ــ جلسة ١٩٩٢/٢/٢)

الفصــل الثــانى

الوكــالة البحريــة

قاعــدة رقم (١٥٠)

المبــدأ :

اعمال الوكالة البحرية قد نيطت بالقطاع العام ــ خول وزير النقــل البحرى سلطة اصدار القرارات المنظمة والمنفذة لاحكام المــادة (٢) من القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٢ والمــادة ٧ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ ــ الاستثناء فى حدود معينة من تطبيق أحكامهما •

المحــكمة :

ومن حيث انه تنفيذا لنص المــادة ٢ من القانون رقم ١٢٩ لســنة ١٩٦٢ والمــادة ٧ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ سالفى الذكر صدر القراران الوزاريــان رقم ١٢٨ لسنة ١٩٦٤ ورقــم ١٨ لســنة ١٩٧٨ اللذان أجــازا لشركات القطاع الخــاص والافــراد مزاولة الوكــالة البحرية عن السفن التى لا تزيــد أقصى حمولة لــها على ٤٠٠ طن • ومفاد ما تقدم من نصوص وأحكام ان اعمال الوكالة البحرية قد نيطت بالقطاع العام وخول وزير النقــل البحــرى سلطة إصــدار القرارات المنظمة والمنفذة لاحكام المــادتين المشار اليهما ، والاستثناء فى حــدود معينة من تطبيق احكامهما وهو الامر الثابت والمستقر فى مجــال العمل بالنقل البحرى منذ صــدور القانونين المذكورين • فاذا ما طلب الطاعنون التصريح لهــم بممارسة أعمال الوكــالة البحرية وخدمات السفن أيــا كانت حمولتها ومنافسة شركات القطاع العام ، وامتنع الوزير عن اصدار قرار بذلك فان امتناعه لا ينطوى على مخالفة لاحكام القانون ، ويكون

الطعن فى هذا الامتناع باعتباره قراراً سلبيا على غير سند من القانون فاذا ما صـدر الحكم المطعون فيـه برفض طلب وقف تنفيذ القـرار المذكور فانه يكون متفقا وحكم القانون ، ويكون الطعن فيه على غير سند من القانون ومن ثم يتعين الحكم برفضه مع الـزام الطاعنين المصروفات ويدخل فيها مقابل أتعـاب المحاماة عملا بحكم المـادة ١٨٤ من قانون المرافعـات .

(طعن رقم ٨٦٢ نسنة ٣١ ق ـ جلسة ١٩٩٠/١/٦)

قاعـدة رقم (١٥١)

المبـدأ :

عدم خضوع السفن الاجنبية الحربية والسفن المسـاعدة لها التى تعبر قناة السويس أو تزور الموانى المصرية لاعمال الوكالة البحرية .

الفتـوى :

عـدم خضوع السفن الأجنبية الحربية والسفن المساعدة لها التى تعبر قناة السويس أو تزور الموانى المصرية لاعمال الوكالة البحريـة ـ أساس ذلك هو أن المشرع نص صراحة على عـدم سريان أحكـام قانون التجارة البحرى رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ على السفن الحربية كما جرت عبارة نص المـادة ٢ من لائحة الملاحة والمرور الصادرة من هيئة قنـاة السويس على عدم التزام السفن الحربية بأن يكون لها وكيـل ملاحى معتمد ، ونصت المـادة ٧ من القـانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ بانشـاء المؤسسة المصرية العامة للنقـل البحرى على عدم جواز مزاولة اعمال النقل البحرى والشحن والتفريغ والوكـالةالبحرية وتموين السـفن وإصلاحها وصيانتها والتوريدات البحرية وغيرها من الانشطة المرتبطة

بالنقل البحرى والتى يصدر قرار من وزير المواصلات الا لمن يقيـد فى سجل يعد لذلك ولا تنهض شبهة شك فى انحسار تطبيق حكم المـادة ٧ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤ المشـار اليه عن الحالة المـاثلة أخذاً بعين الاعتبار أن حكم المـادة سالفة الذكـر انما ينصرف الى المجهـز المحترف ولا يسرى على مالك السفينة إذا قـام بنفسه بهذه الخدمات باعتبارها طبقـا للقواعد العـامة من الحقوق المقررة له يجريها بمعرفته حسب إحتياجاته ودواعى العمل وظروفه على نحو ما انتهى اليه الافتاء السابق للجمعية العمومية بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٩/٢/١٥ .

(ملف رقم ٢١١٨/٢/٣٢ — جلسة ١٩٩٣/٤/٤)

الفصل الثالث

هيئة النقل البحرى

قاعدة رقم (١٥٢)

المبدأ :

عدم جواز التصرف من قبل لجان الخدمات واسكان العاملين بالشركات التابعة لهيئة النقل المشكلة بقرارات وزير النقل البحرى بالتصرف فى حصيلة المبالغ المخصصة من ارباحها لهذا الغرض الا بعد صدور قرار رئيس مجلس الوزراء بشان قواعد هذا التصرف .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٦ من يناير سنة ١٩٩١ فرأت مايأتى :

١ — ان قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ ينص فى المادة ٤٢ منه على ان يكون للعاملين بالشركة نصيب فى الارباح التى يتقرر توزيعها وتحدد نسب وقواعد توزيعه وإستخدامه بقرار من رئيس مجلس الوزراء ولا تقل هذه النسبة عن خمسة وعشرين فى المائة من الارباح الصافية التى يتقرر توزيعها على المساهمين بعد تجنب الاحتياجات والنسبة المخصصة لشراء السندات الحكومية ومع مراعاة حكم الفقرة السابقة يخصص نصيب للعاملين للاغراض الآتية :

١ — ١٠٪ لاغرض التوزيع النقدى على العاملين .

٢ — ١٠٪ تخصص لاسكان العاملين بكل شركة أو مجموعة من

الشركات المتجاورة ويؤول ما يفيض عن حاجة هؤلاء العاملين الى صندوق تمويل الاسكان الاقتصادى بالمحـافظة •

٣ ــ ٥٪ تودع بحسابات بنك الاستثمار القومى وتخصص الخدمات الاجتماعية للعاملين بالقطاع العـام •

كما تبين للجمعية ان قرار رئيس الجمهورية رقم ١١١١ لسنة ١٩٧٤ بتحديد نسبة وقواعد توزيع واستخدام نصيب العاملين بشركات القطاع العام فى الارباح نص فى المـادة ٢ على أن «يخصص نصيب العاملين فى الارباح للاغراض الآتيـة :

١ ــ خمسة فى المـائة للخدمات الاجتماعية وخدمات الاسكان •

٢ ــ عشرة فى المـائة للخدمات المركزية للعاملين •

٣ ــ عشرة فى المـائة لاغراض التوزيع النقدى للعاملين •

ونصت المـادة ٣ منه على أن تودع حصيلة نسبة الخمسة فى المائة المخصصة للخدمات الاجتماعية خدمات الاسكان وحصيلة نسبة العشرة فى المـائة المخصصة للخدمات الاجتماعية المركزية للعاملين بالنسبة لجميع شركات القطاع العام فى حساب خـاص ويكون التصرف فيه طبقـا لمـا يقرره رئيس الجمهورية •

كما صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقـم ٣٦٠ لسـنة ١٩٨٤ باستمرار العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ١١١١ لسنة ١٩٧٤ ناصـا فى المـادة ١ منه على أن يستمر العمل باحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١١١١ لسنة ١٩٧٤ المشـار اليه وذلك فيما لا يتعارض مع أحكـام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨١ المشـار اليه •

٢ ــ والمستفاد من ذلك ان المشرع فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣

المشار اليه قرر للعاملين بشركة القطاع العام نصيبا من الارباح التى يتقرر توزيعها لا يقل عن ٢٥٪ من الارباح الصافية التى يتقرر توزيعها على المساهمين بعد تجنيب الاحتياطيات والنسبة المخصصة لشراء سندات حكومية ، وعهد الى رئيس مجلس الوزراء بقرار يصدره تحديد نسبة وقواعد واستخدام هذا النصيب من الارباح •

وتنفيذاً لذلك أصدر رئيس مجلس الوزراء قراره رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٨٤ المشار إليه الذى احال فى هذا الخصوص الى القواعد التى تضمنها قرار رئيس الجمهورية رقم ١١١١ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه فيما لا يتعارض مع أحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ سالف البيان •

٣ — لما كان ذلك ، وكان الثابت من استعراض أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١١١١ لسنة ١٩٧٤ ان ثمة تناقض بينها وبين أحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه فيما يتعلق بقواعد توزيع نسبة الارباح واستخدامها والتصرف فيها • حيث ان القانون رق ٩٧ لسنة ١٩٨٣ نص فى المادة ٤٢ على تخصيص ١٠٪ من نصيب العاملين فى الارباح التى يتقرر توزيعها لاسكان العاملين بكل شركة أو مجموعة من الشركات المتجاورة ويؤول ما يفيض من حاجة هؤلاء العاملين الى صندوق تمويل الاسكان الاقتصادى بالمحافظة و٥٪ تودع بحسابات بنك الاستثمار القومى وتخصص للخدمات الاجتماعية للعاملين بينما نص القرار الجمهورى رقم ١١١١ لسنة ١٩٧٤ على تخصيص ٥٪ للخدمات وخدمات الاسكان معا و ١٠٪ للخدمات الاجتماعية المركزية للعاملين ، وكذلك نص القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه على تحديد نسبة وقواعد توزيع واستخدام نصيب العاملين فى الارباح بقرار من رئيس الوزراء بينما نص القرار الجمهورى رقم ١١١١ لسنة

١٩٧٤ على ايداع نسبة الـ ٥٪ و ١٠٪ فى حساب خاص بالبنك المركزى المصرى ويكون التصرف فيها طبقا لما يقرره رئيس الجمهورية، فانه تبعا لذلك يتعين التعويل على أحكام القانون وحدها درءا للتعارض القائم بينهما وبين القرار الجمهورى وباعتبار ان أحكام القانون صادرة من سلطة أعلى فى مدارج السلم التشريعى •

ومتى كان قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٨٤ الصادر طبقا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه قد قضى على ما سبق البيان باستمرار العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ١١١١ لسنة ١٩٧٤ وذلك فيما لا يتعارض مع القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وقد بان هذا التعارض فيما تقدم فان مؤدى ذلك أنه يتعين الرجوع لرئيس مجلس الوزراء ليصدر تنظيما جديدا فى هذا الشأن لا يكون متعارضا مع القانون رقم ٩٧ سنة ١٩٨٣ المشار اليه وطبقا للسلطة المخولة له فى هذا القانون والى أن يصدر هذا التنظيم يتعين الرجوع اليه فى كل حالة على حدة لتحديد قواعد التصرف فى نسبة الـ ١٠٪ •

٤ — ذلك ما سبق أن استظهرته الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها فى ١١ / ٤ / ١٩٨٩ (الفتوى رقم ٧/٢/١٢٢ تاريخ ١٩٨٩/٨/٥) الموجهة الى هيئة النقل البحرى ذاتها وهو صحيح لاسبابه المتقدم بيانها ، وفيه فصلت الجمعية العمومية فى المسألة الاساسية محل طلب الهيئة العامة للنقل البحرى بكتابها الاخير ومن مقتضاه فى الخصوص أنه لا يجوز للجان الخدمات التى شكلت فى الشركات التابعة لها بموجب قرارات وزير النقل البحرى المشار اليها فى الوقائع التصرف فيما يخصص فى نسبة الـ ١٠ ٪ المخصصة من أرباحها طبقا للمادة ٤٢ من قانون هيئات القطاع العام وشركاته ونسبة الـ ٥ ٪ المخصصة منها لخدماتهم الاجتماعية يتم بعد الرجوع الى رئيس مجلس الوزراء فى كل حالة على حدة

وذلك الى أن يصدر منه قرارا ليس جديدا طبقا لاحكام قانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وغير متعارض معه • وكل ما اوردته الهيئة العامة للنقـل البحرى ، لتبرير قولها بان الاخـذ بهذا الرأى من شأنه أن يعطل حـكم القانون فى هذا الشأن لا أساس له اذ أن هذا الحكم ــ على ما اشترطه القانون ــ يجب لامكان تطبيقه صـدور ذلك القرار الذى يحدد قواعد التصرف فى هذه المبالغ من الارباح ، حيث نص صراحـة على ان يكون التصرف فيه بقرار من رئيس الجمهورية ، وهو ما فوض به رئيس مجلس الوزراء ، وما قرره رئيس مجلس الوزراء من اسـتمرار العمل بالقواعد السـابقة ما لم تتعارض مع القانون ــ لا يجيز تطبيقهـا لقيـام ذلك التعارض على الوجه السـالف ايضـاحه •

من أجـل ذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسـمى الفتوى والتشريع الى عـدم جواز التصرف من قبل لجان الخـدمات واسـكان العاملين بالشركات التابعة لهيئة النقل البحرى المشـار اليها فى الوقائع بالتصرف فى حصـيلة المبالغ المخصصـة من ارباحها لهذا الغرض الا بعد صـدور قـرار رئيس مجلس الوزراء بشـأن قواعد هذا التصرف ، على الوجه ، وللاسباب المبينة فى الوقائع •

(ملف رقم ٤٧/٢/٣٨٠ فى ١٩٩١/١/١٦)

ملف خـــدمة

ملف خدمـــة

قاعــدة رقم (١٥٣)

المبـــدأ :

ملف خدمة العامل هو الوعاء الذى يشـــتمل على كل ما يتعلق بحيــاته الوظيفية بدءا من قرار التعيين الذى تفتح به العلاقة الوظيفية وانتهاءا من قرار انتهاء العلاقة الوظيفية لأى سبب من الأســباب — بين البدء والانتهاء كل ما يتعلق بتطور المركز الوظيفى للعامل وما يتصــل به يجد تسجيلا بهذا المــلف — مقتضى ذلك ان كل ما يثور بالنسبة لتحديد المركز الوظيفى للعامل لابد أن يجدها مؤيدة فى أوراق ملف خدمته — لا يقوم مقام ذلك مجرد ادعاء العامل بعناصر مركز وظيفى معين — العبرة فى ذلك بالاعتداد بما يدعيه العامل هو بالثابت بملف خدمته .

المحــكمة :

ومن حيث أن مقطع النزاع الماثل يتحدد فيما اذا كان ادعاء المطعون عليه بأن أقدميته فى الدرجة الرابعة قد ردت الى ١٩٧٣/١٢/٣١ بدلا من ١٩٧٤/١٢/٣١ اعمالا للمادة ١٢ من القانون رقم١١ لسنة١٩٧٥يعول عليه كأســاس لتسوية حالته رغم خلو ملف الخدمة من أوراق تفيد ذلك لمجــرد صمت الادارة عن الرد على هذا الادعاء ، أم أن العبرة بما هو ثابت بملف خدمتــه .

ومن حيث أن ملف خدمة العامل هو الوعــاء الذى يشتمل على كل ما يتعلق بحياته الوظيفية بدءا من قرار التعيين الذى تفتح به العلاقــة الوظيفية ، وانتهاءا بقرار انتهاء العلاقة الوظيفية لأى سبب من أســباب الانتهاء وما بين البدء والانتهاء كل ما يتعلق بتطور المركز الوظيفى للعامل وما يتصــل به يجد تسجيلا له بهذا الملف ، ومقتضى ذلك ولازمة فان ما يثــور بالنسبة لتحديد المركز الوظيفى للعامل لابد أن يجدها مؤيدة فى أوراق ملف خدمته ولا يقوم مقام ذلك مجرد ادعاء العامل بعناصر

مركز وظيفى معين وسـكوت الادارة عن مناقشـة ما ادعاه ، ذلك أن العبرة فى الاعتداد بما يدعيه العامل هو بالثابت بملف خدمته •

(طعن رقم ٢٦٩٣ لسنة ٣٢ ق ــ جلسة ١٨/١١/١٩٩٠)

قاعـدة رقم (١٥٤)

المبـدأ :

من المبادىء العامة لحسـن الادارة مبدأ التنظيم والترتيب والحفظ لجميع الأوراق والتى تتعلق بشئونهم منذ دخولهم الخدمة وحتى انتهائها ــ هذا المبدأ يمثل اساسا للنظام الادارى لشئون الأفراد تنص عليه القوانين واللوائح المنظمة للخدمة •

المحـكمة :

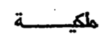
ومن حيث أنه ولئن كانت الجهـة الادارية قد ابدت بتقرير الطعن ان الحكم المطعون فيه لم يتحقق من صـحة ادعاءات المدعى (المطعون ضـده) بما ادعاه من اصابة لحقت به أثناء وبسبب الخدمة ترتب عليها عجـز كلى ، فان الجهة الادارية ورغم تداول النزاع منذ عام ١٩٧٨ أمام المحكمة الابتدائية بالاسـكندرية ثم بمحـكمة القضـاء الادارى بالاسـكندرية وحتى فى مرحلة نظر الطعن المـاثل الذى ظل متداولا بالجلسـات أمام دائرة فحص الطعون ثم أمام هذه المحكمة لمدة جاوزت السنتين لم تقدم فى أى من هذه المراحل الملف الطبى الخاص بالمطعون ضـده ولا ما يفيد تصديق شعبة التنظيم والادارة على قرار المجلس الطبى العسـكرى الذى قدمت صورة ضوئية منه أمام هذه المحـكمة بجلسة ١٦/١/١٩٨٩ الامر الذى اضـطرت معه هذه المحكمة الى أن تصـدر بتاريخ ١٧/٢/١٩٩٠ حكمها بوقف الدعوى لمدة ستة أشهر ،

ولقد تم تسـجيل الطعن وتأجل نظره لعدة جلسات على النحو سالف البيان وذلك لتقدم جهة الادارة المستندات التى فى حيزتها على الرغـم من توقيع الغرامة عليها الا أنه قد اكتفت جهـة الادارة طـوال هذه السنوات بابداء بعض الدفوع الشـكلية والتزام القول بـان المطعون ضـده كان مصابا بضيق تحت الصمام الرئوى قبل الخدمة العسكرية وان اصـابته لم تكن بسبب الخدمة .

ومن حيث أنه لا شك ان من بين المبادىء العامة لحسن الادارة مبدأ التنظيم والترتيب والحفظ لجميـع الاوراق والمسـتندات والوثائق الخاصة بالافراد والتى تتعلق بشـئون خدمتهم منذ دخولهم الخدمة وحتى انتهائها وهذا المبدأ الذى يمثل أسـاسا للنظام العـام الادارى لشـئون الافراد تنص عليه القوانين واللوائح المنظمة للخدمة العسكرية كما تنص عليه قوانين ولوائح الخدمة المدنية ومن ثم فان هذه الاوراق والمسـتندات والوثائق الرسمية فى حوزة الجهة الادارية وبينها الملف الطبى الوعـاء الاساسى الرسمى الذى يكشف عن حقيقة الاصابة التى لحقت بالمطعون ضـده ، والذى يثبت من مستنداته ما اذا كانت قـد نتجت هذه الاصـابة أثناء وبسبب الخدمة من عدمه ، وأيضا نسـبة العجز الناتج من تلك الاصـابة ومن حيث أنه قد نكلت الجهة الادارية عن تقديم الملف المشـار اليه ، ولا ما يفيد تصديق شعبة التنظيم والادارة على قرار المجلس الطبى العسـكرى وذلك رغم تكرار طلب السـلطة القضائية ممثلة فى المحاكم التى نظرت النزاع على مـدى سنوات تداول المنازعة حتى الآن ، وهى مـدة قد جاوزت اثنى عشر عاما ، واذا كانت الجهة الادارية هى التى تحوز وحدها قانونا الاوراق المنتجة فى الطعن، فان جهة الادارة بمسـلكها المستمر بعدم تقديم هذه المستندات للقضاء تكون قد جـردت المطعون ضده من أدلة الاثبات وحرمته من السـبيل الطبيعى لاثبات حقوقه قبلها الامر الذى يقيم قرينة لصالحه بصحة

ما يقول به ، خاصة وان التحاق المذكور بالخدمة الالزامية طبقـا للقوانين واللوائح المنظمة للخدمة العسكرية لا يمكن ان يكون قد وقع الا بعد اجراء الكشف الطبى عليه والتحقق من سلامته من الناحية الطبية والصحية وثبوت قدرته على القيام بأعباء الخدمة العسكرية ولياقته صحيا لذلك ، وقد استمر فى الخدمة زهاء سنة وسبعة شهور ، ولم تنته خدمته الا بسبب هذه الاصابة •

(طعن رقم ٧١٧ سنة ٣١ ق ــ جلسة ١٩٩١/٣/٢٣)



الفرع الأول — الملكية الخاصة مصـــونة

الفرع الثانى — الملكية على الشـــيوع

الفرع الثالث — عناصر الملكية

الفرع الرابع — جواز وضع قيود على حق الملكية الخاصة

الفرع الخامس — مناط السلطة الإستثنائية لجهة الادارة فى ازالة التعدى على أملاك الدولة العامة والخاصة بالطريق الادارى .

الفرع السادس — تمتع المـــال الخاص المملوك للدولة بذات الحمـــاية المقررة للمال العام وذلك فى خصوص عدم جواز وضع اليد أو اكتساب ملكية او حق عينى عليه بالتقادم .

الفرع السابع — الفصل فى منازعات الملكية

الفرع الثـــامن — التقادم المكســـب للملكية

الفرع التاسع — الأموال العامة والخاصة المملوكة للدولة او للأشخاص الاعتبارية العامة لا يجوز تملكها او كسب حق عينى عليها بالتقـــادم .

الفرع العاشر — شهر التصرفات الناقلة للملكية

الفرع الحادى عشر — يجب تخصيص الاستيلاء بالغرض الذى صـــدر من اجـــله .

ملكيـــة

(حــق المــلكية)

الفــرع الأول

المــلكية الخاصــة مصــونة

قاعــدة رقم (١٥٥)

المبــــدأ :

المــادتان ٣٢ ، ٣٤ من الدستور الصــادر فى ١٩٧١/٩/١١ مفادهما — تنظيم الحقوق هو من سلطة المشرع التقديرية — يتعين على المشرع عند تنظيمه لحق المــلكية الالتزام بالقواعد الأصولية التى أرساها الدســتور أساسا لما يوضع من تنظيم تشريعى — المشرع الدستورى لم يقصد أن يجعل من حق المــلكية حقا يمتنع على التنظيم التشريعى الذى يقتضــيه الصالح العام — يكون للمشرع الحق فى تنظيم المــلكية الخاصة على النحو الذى يراه محققا الصالح العــام .

المحــكمة :

ومن حيث أن المــادة (٣٢) من الدســتور الصــادر فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٧١ تنص على أن « المــلكية الخاصة تتمثل فى رأس المــال غير المستغل وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمــة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية دون انحــراف أو استغلال ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب كما تنص المــادة (٣٤) من الدستور على أن المــلكية الخاصة مصونــة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ولا تنزع المــلكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقــا

للقانون • وحق الأرث فيها مكفول كما تنص المادة (٨٠٢) من القانون المدنى على أن لمالك الشىء وحده فى حدود القانون ، حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه » • ومفاد ما تقدم من أحكام ، على ما ذهبت المحكمة الدستورية العليا ، أنه ولئن كان تنظيم الحقوق من سلطة المشرع التقديرية الا أنه فى تنظيمه لحق الملكية ، فى اطار وظيفتها الاجتماعية ، ينبغى ألا يعصف بهذا الحق أو يؤثر على بقائه وانما يتعين على المشرع الالتزام ، فى هذا الشأن ، بالقواعد الأصولية التى أرساها الدستور أساسا لما يوضع من تنظيم تشريعى (الحكم الصادر بجلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٨٠ فى الدعوى رقم ٩١ لسنة ٤ قضائية دستورية) • كما ذهبت تلك المحكمة الى ان المشرع الدستورى لم يقصد أن يجعل من حق الملكية حقا عصيا يمتنع على التنظيم التشريعى الذى يقتضيه الصالح العام استنادا الى حكم المادة (٣٢) المشار اليها من الدستور التى تؤكد طبيعة الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة ودورها فى خدمة المجتمع ، وبالتالى يكون للمشرع الحق فى تنظيمها على النحو الذى يراه محققا للصالح العام • (الحكم الصادر بجلسة ٢١ من يونيه سنة ١٩٨٦ فى الدعويين رقمى ١٣٩ و ١٤٠ لسنة ٥ القضائية دستورية) •

(طعن رقم ٢٤٣٢ و ٢٦٤٧ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٩٠/٦/٢)

قاعدة رقم (١٥٦)

المبدا :

الملكية الخاصة مصونة — لا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الأحوال المبينة فى القانون — وبحكم قضائى — لا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل اداء تعويض عادل وفقا للقانون ، للمالك حرية فى ادارة ملكه والانتفاع به واستغلاله والتصرف فيه للغير فى اطار الشرعية — فى حدود

الدستور والقانون ـــ لا يجوز للادارة عندما يخولها القانون سلطة التنفيذ المباشر لأعمال واجراءات ادارية تتعلق بالترخيص بالازالة أو المنع لأفعال معينة من الملاك الا تحقيقا للاهداف والغايات التى يقتضيها الصالح العام ـــ لا تجاوز حد الشروعية فى استخدام ما خوله المشرع لها من سلطات بصدد حسن تسيير وادارة المرافق العامة ٠

المحكمة :

ومن حيث أنه قد عنى الدستور فى المادة (٣٢) على النص على ان الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون آداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال ولا يجوز ان تتعارض طرق استخدامها مع الخير العام للشعب ، كما نصت المادة (٣٤) على ان الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون ٠٠ الخ ٠

ومن حيث انه وان كان بناء على هذه النصوص التى أوردها دستور البلاد يجوز للمشروع أن يضع قيودا على حق الملكية الخاصة لصالح المجتمع تكفل حماية الاقتصاد القومى والخير العام للشعب ٠ دون ان يمس الحصانة التى كفلها الدستور للمالك فى ملكه ، فانه لا يجوز للادارة العامة عندما يخولها القانون سلطة التنفيذ الادارى المباشر لاعمال أو اجراءات ادارية تتعلق بالترخيص بالازالة ، أو المنع لافعال أو تصرفات معينة من الملاك تحقيقا للاهداف والغايات التى يقتضيها الصالح العام القومى ان تجاوز حد المشروعية فى استخدام ما خوله المشرع لها من سلطات لتحقيق حسن سير وانتظام المرافق العامة وللصالح العام القومى وحماية النظام العام ؛ وذلك باعتبار ان الاصل الدستوري المقرر هو حصانة الملكية الخاصة وحرية

المالك فى ادارة ملكه والانتفاع به واستغلاله والتصرف فيه للغير فى اطار الشرعية التى حددها الدستور والقانون بما يكفل آداء الملكية لوظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى بالاسهام فى توفير الانتاج والخدمات العامة للمواطنين فالاستثناء هو تقييد تلك الحقوق التى قررها الدستور والقانون للمالك •

وحيث ان الاصل العام الدستورى الذى تقوم عليه أركان الدولة هو مبدأ سيادة الدستور والقانون الذى تخضع له الدولة وفقا لصريح أحكام المادتين (٦٥) ، (٦٦) من الدستور ويتعين وفقا لهذا المبدأ ان تلجأ الادارة الى السلطة القضائية لحسم أى نزاع جدى نشأ بينها وبين الافراد ويتعلق باداء المالك لالتزاماته التى حددها القانون أعمالا للمادتين (١٦٥) ، (١٦٦) من الدستور فضلا عن المواد الدستورية سالفة الذكر •

بيد ان المشرع تمكينا للادارة من تحقيق حسن سير المرفق العام وانتظام الانتاج والخدمات فى الدولة وحماية النظام العام والصالح العام القومى بمنح الادارة العاملة حق التنفيذ المباشر للاجراءات أو القرارات اللازمة لدفع الاعتداء الفردى على الشرعية وسيادة القانون أو الوظيفة الاجتماعية للملكية ، وتحقيقها للخير العام للشعب • وهذه السلطة الادارية للتنفيذ المباشرة التى نظمها المشرع استثناء تدعو اليه ضرورات كفالة حسن سير وانتظام المرافق العامة وحماية للصوالح العامة المختلفة للشعب ، فى اطار الشرعية الواجبة ، دستوريا ومن ثم يتعين ان تقوم الادارة باستخدامها فى حدود التنظيم التشريعى المخول لها القيام بهذا الاجراء وفى نطاقه دون تفريط وأيضا دون تجاوز ، تحقيقا للغايات التى استهدفها المشرع وحماية للمصلحة العامة •

(طعن رقم ٣٦١٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٠/١/١٩٩٣)

قاعــدة رقم (١٥٧)

المبــــدأ :

المــلكية الخاصة مصونة دستوريا — لا يجوز للسلطة التشريعية — أو التنفيذية المساس بها — سواء بالتقييد فى استخدام حق المــلكية او فى الانتفاع بالمــلكية او استغلالها أو فى التصرف فيها الا وفقــا لأحكام القانون من جهة — وبما يحقق كفالة اداء وظيفتــها الاجتماعية فى خــدمة الاقتصــاد القومى — وتحقيق الخير العام للشعب — لا يجــوز تقييدها أيضــا من السلطة التنفيذية بفرض الحراسة عليها — لا يتم ذلك الا وفقــا للقانون وبحكم من القضاء — لا يجوز نزعها الا طبقا للقانون ومقابل تعويض — لا يجوز التأميم لها الا بقــانون ولاعتبارات الصــالح العام وبتعويض عادل — يتعين تفســير وتطبيق أحكام القوانين التى تورد قيودا على حق المــلكية بما يتفق مع صيانة الدستور لها ، والتزام الدولة برعايتها تحقيقا للصــالح العــام .

المحــكمة :

ومن حيث أن المــادة (٣٩) من الدستور قد جعلت المــلكية خاصة لرقابة الشعب وهى محل حماية الدولة ورعايتها سواء أكانت المــلكية عامة أو المــلكية تعاونية أو المــلكية الخاصة ، وقد حــدد المشرع أنواع المــلكية الثلاث فى المواد (٣١) ، (٣٢) منه (٣٣) منه ، وأوضح ان المــلكية الخاصة تتمثل فى رأس المــال غير المستغل والتى ينظم القانون اداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصــاد القومى فى اطار خطة التنمية ودون انحراف أو استغلال ودون أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب ، والمــلكية الخاصة بهذه الصــورة وفى إطار هذا التعريف والغاية المبررة لوجودها وحمايتها دستوريــا مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الاحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع هذه المــلكية الا للمنفعة العامة وفى الأحوال

التى حددها القانون ووفقـا للشروط والاجراءات التى يحددها ومقابل تعـويض •

ومن حيث أنه كما جرى قضاء هذه المحكمة فـان الملكية الخاصة مصونة دستوريا ولا يجوز سواء للسـلطة التشريعية ، أو للسـلطة التنفيذية المساس بها سواء بالتقييد فى استخدام حق الملكية أو فى الانتفاع بالملكية أو استغلالها أو فى التصرف فيها الا وفقا لاحكـام القانون من جهة وبما يحقق كفـالة أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمـة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية دون انحراف أو اسـتغلال وبحيث لا تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب ولا يجوز تقييدها أيضا من السلطة التنفيذية بفرض الحراسة عليها ولا يتم ذلك الا وفقـا للقانون وبحكم من القضاء كما لا يجوز نزعها من مالكهـا الا طبقا للقـانون ومقابل تعويض ، ولا يجوز التأميم كذلك للملـكية الخاصة الا بقانون ولاعتبارات الصالح العام وبتعويض عادل •

ومن حيث أنه بناء على ذلك فانه يتعين تفسـير وتطبيق أحكـام القوانين التى تورد قيودا على حق الملكية بما يتفق مع صيانة الدستور لها والتزام الدولة برعايتها وحمايتها تحقيقـا للامان والاسـتقرار ، ورعاية للدوافع الطبيعية للانسـان ، وتنشيطا لبذل جهـود المواطنين لتنمية موارد الدولة بما يحقق الكفاية والعدل دون إستغلال ويؤدى الى تقريب الفوارق بين دخـول المصريين مع حمايـة الكسب المشروع وكفالة عدالـة توزيع الاعباء والتكاليف العامة وفقـا لمـا نصت عليه المـادة (٤) من الدسـتور •

(طعن رقم ١٣٣٤ لسنة ٣٠ ق ــ جلسة ١٩٩٣/٢/٢١)

الفــرع الثــانى
المـلكية على الشــيوع

قاعــدة رقم (١٥٨)

المبـــدأ :

الملكية الشائعة تنقضى باتفاق الشركاء صراحة على انتهاء حالة الشيوع بينهم فينقسم المـــال الشـــائع الى حصص مفرزة تعـــادل نصيب كل منهـــم — تنقضى ايضا بقسمة المهايأة التى تستمر لمدة خمس عشرة سنة وهى تنشأ ابتداء كقسمة منفعة لا قسمة ملك يتفق بمقتضاها الشركاء على أن يســـتقل كل منهم بمنفعة جزء مفرز يوازى حصته فى المـــال الشائع — بحيث يتهـــيأ لكل منهم أن يحوز مالا مفرزا يشتغل بادارته وأستغلاله والانتفاع به على وجه الانفراد دون تدخل أو محاسبة دون سائر الشركاء — اذا دامت هذه القسمة مدة خمس عشرة سنة انقلبت الى نهائية — ما لم يتفق الشركاء على غـــير ذلك — يعتبر بمثابة المهايأة المكانية أيضا حالة حيازة أحد الشركاء بالفعل لجزء مفرز من المـــال الشائع لمدة خمسة عشر سنة — اذ أنه يفترض فى هذه الحالة أن حيازته تستند الى قسمة مهايـــأة تنقلب بمضى المدة الى قســـمة نهائيه — لا يشترط فى المهايأة المكانية التى تنقلب الى قسمة نهائية أن يضع الشريك على الشيوع يده على الجزء المفرز بنيـــة أنه ملكه بموجب قســـمة نهائية بل يكفى أن يضع يده كشريك مسئول فى مهايأة مكانية وهذه المهايأة التى تنقلب بمضى المـــدة المفرزة الى قسمة نهائية ليست بقسمة اتفـــاقية فلا يجوز نقصها كما تنقضى القسمة الاتفاقيـــة وهى فى ذات الوقت ليست بقسمة قضائية — وذلك لأنها لم تقع بمقتضى اتفاق أو حكم نهائى وانما هى قسمة فعلية وقعت بحكم القانون فلا يلزم فيها التسجيل اذا كان المـــال الشـــائع عقـــارا .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العموميـــة لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/١٢/٢٣ فتبينت أن المـــادة ٨٤٦

من التقنين المدنى تنص على أنه : (١) فى قسمة المهايأة يتفق الشركاء على أن يختص كل منهم بمنفعة جــزء مفرز يوازى حصته فى المــال الشائع ، متنازلا لشركائه فى مقابل ذلك عن الانتفاع بباقى الاجــزاء ولا يصح هذا الاتفاق لمدة تزيد على خمس سنين فــاذا لم تشترط لها مدة أو انتهت المدة المتفق عليها ولم يحصل اتفــاق جديد كانت مدتهــا سنة واحدة تتجدد اذا لم يعلن الشريك الى شركائه قبل انتهــاء السنة الجارية بثلاثة أشهر أنه لا يرغب فى التجديد (٢) واذا دامت القسمة خمس عشرة سنة ، انقلبت قسمة نهائته ما لم يتفق الشركاء على غــير ذلك • واذا حاز الشريك على الشيوع جزءا مفرزا من المــال الشائع مدة خمس عشرة سنة ، افترض أن حيازته لهذا الجــزء تستند الى قسمة مهايأة ••••

ومفاد ما تقدم أن المــلكية الشائعة كما تنقضى باتفــاق الشركاء صراحة على انتهاء حــالة الشيوع بينهم فينقسم المــال الشائع الى حصص مفرزة تعادل نصيب كل منهم فانها قد تنتهى أيضا بقسمة المهايأة التى تستمر لمدة خمس عشرة سنة وهى تنشأ ابتداء كقسمة منفعــة لا قسمة ملك يتفق بمقتضاها الشركاء على ان يستقل كل منهم بمنفعة جزء مفرز يوازى حصته فى المــال الشــائع بحيث يتهيأ لكل منهم أن يحوز مالا مفرزا يستقل بادارته واستغلاله والانتفاع به على وجــه الافراد دون تدخل أو محاسبة من سائر الشركاء ، فــاذا دامت هذه القسمة مدة خمس عشرة سنة انقلبت الى نهائية وذلك ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك ، كما يعتبر بمثابة المهايأة المكانية حالة حيازة أحد الشركاء بالفعل لجزء مفرز من المــال الشائع لمدة خمس عشرة سنة اذ يفترض فى هذه الحالة ان حيازته تستند الى قسمة مهايأة تنقلب بمضى هذه المدة الى قسمة نهائية •

ومن المسلم به وفقا لمــا استقرت عليه أحكام القضاء انه لا يشترط

فى المهايأة المكانية التى تنقلب الى قسمة نهائية أن يضع الشريك على الشيوع يده على الجزء المفرز بنية أنه ملكه بموجب قسمة نهائية بل يكفى أن يضع يده كشريك مسئول فى مهايأة مكانية وهذه المهايأة التى تنقلب بمضى المدة المقررة الى قسمة نهائية ليست بقسمة اتفاقية فلايجوز نقضها كما تنقض القسمة الاتفاقية وهى فى ذات الوقت ليست بقسمة قضائية وذلك لانها لم تقع بمقتضى اتفاق أو حكم انما هى قسمة فعلية وقعت بحكم القانون فلا يلزم فيها التسجيل اذا كان الشائع عقارا .

وترتيبا على ما تقدم ولما كان الثابت فى الحالة المعروضة ان السيد/ .... قد اشترى مساحة ٣ ط ١ ف من الاهالى مشاعة فى حوض الجزيرة رقم ١ بموجب ثلاثة عقود مسجلة عام ١٩٣٩ وانه وضع يده عليها منذ ذلك الحين كما اشترى أيضا مساحة ٢٠ فدانا وضع يده منذ ١٩٤٨/٦/٢٢ بالممارسة من الادارة العامة لمصلحة الاملاك الاميرية مشاعة فى ذات الحوض بموجب العقد المشهر عام ١٩٥٤ وأن حيازته لجملة هاتين المساحتين التى تبلغ ٣ ط ٢١ ف وحيازة خلفائه من بعده قد استمرت أكثر من خمس عشرة سنة سابقة على تصرف خلفائه فى مساحة ١٧ فدانا منها مفرزة الى شركة .... بموجب العقدين الابتدائيين المؤرخين ٢/٤ ، ٣/١٨ لسنة ١٩٧٤ دون منازعة من أحد ومن ثم تعتبر هذه الحيازة المفرزة للمساحتين المشار اليهما لكل من المشترى وخلفائه بمثابة مهايأة مكانية تنقلب بمضى المدة المقررة الى قسمة نهائية وتعتبر منذ انقضاء هذه المدة مملوكة له ولخلفائه من بعده ملكية مفرزة واستنادا الى هذه القسمة النهائية وافقت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى — الادارة العامة لاملاك الدولة الخاصة — على تسجيل بعض التصرفات الصادرة من خلفاء المرحوم / .... ببيع مساحات مفرزة ضمن المساحة المكلفة باسم السيد المذكور بحوض

الجزيرة / ١ جزاير فصل ثـان الى جمعية العاشر من رمضـان والى الجمعية التعاونية لبناء المساكن للعاملين بالمساحة •

وتأسيسا على ما تقدم فانه بالنسبة للعقدين الصادرين من خلفاء المرحوم •• •• • سنة ١٩٧٤ الى شركة يوسف •• •• • ببيع مساحة ١٧ فدانا مفرزة واللذين صدر بشأن كل منهما حكم بصحته ونفاذه فـان من حقها تسجيل هذين الحكمين وعلى الادارة العامة لاملاك الدولة الموافقة على التسجيل بالنسبة لهذه المساحة وذلك بشرط ان تتثبت من ان هـذه المساحة فى حدود المساحة التى لا تزال فى ملكيته البائعين من ضـمن تكليف المرحوم •••••••• ، وانها داخلة فى الارض محل وضع يـده وخلفائه من بعده منذ تسجيل عقده مع مصلحة الاملاك سنة ١٩٥٤ والبالغ مساحتها ٢٠ فدانـا مضافا اليها الأرض التى اشتراها من الاهـالى سنة ١٩٣٩ ومساحتها ١ فدان و ٣ قيراط وانها لا تتضمن أية مساحـة متعدى عليها من أراضى الدولة الشـائعة التى تبلغ مساحتها ٤١ فدان و ١٩ قيراط و ٧ أسهم •

لذلك أنتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريـع الى أنه يحق لشركة ••••••••••• تسجيل حكمى صحة ونفاذ العقدين الصادرين لها سنة ١٩٧٤ من خلفاء المرحوم ••••••••• ببيع ١٧ فدانا مفرزة بشرط ان يثبت أن هذه المساحة هى فى حـدود المساحة التى لا تزال فى ملكية البائعين من تكليف المرحوم ••••••••• وانها داخلة فى الارض محل وضع يده وخلفائه من بعده منذ تسجيل عقده مع مصلحة الاملاك سنة ١٩٥٤ مضافا اليها الأرض التى اشتراها من الاهالى سنة ١٩٣٩ وانها لا تتضمن أية مساحة متعدى عليها من أراضى الدولة وذلك على النحو السالف ايضاحه •

(ملف رقم ٥٦/١/٧ ـ جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٣)

الفــرع الثــانى

عناصــر المــلكية

قاعــدة رقم (١٥٩)

المبــــدأ :

صدور قرار من احد المحافظين بتخصيص قطعـــة ارض لمطرانية الاقباط الارثوذكس لاقامة كنيسة عليهـــا • وذلك بايجار اسمى لمدة تسع سنوات قابلة للتجديد ــ عناصر حق المــلكية هى الاستعمال والاستغلال والتصرف وفقا لمــا تقضى به المــادة ٨٠٢ من القانون المدنى وهو حق دائم يبقى ما بقى الشىء الذى يرد عليه ولا يزول بعدم استعماله ولا يجوز ان يقترن باجــل ــ مقتضى ذلك ومفاده ان التخصيص لا يضفى بذاته على الأرض وصف الملكية ولا يعتد به كسند فى ملكيتها على اى وجه ــ الإيجار لا يغنى عن اشـــتراط المــلكية ولا يقوم بديلا عنها اخــذا بعين الاعتبار ان اماكن العبادة لها من اسباب القدسية والاعتبار مما ينأى بها عن ان تكون دورا مؤقتة تنحسر عنها قدسيتها بتواتر الزمن او مضى المــدة •

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العموميـة لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٢/٢/٢ فاسـتظهرت من الأوراق أن قطعة الارض الصادر بتخصيصها قرار من محافظ بورسعيد لمطرانيـة الاقباط الارثوذكس لاقامة كنيسة عليها انما مؤجرة لها لمدة تسع سنوات قابلة للتجــديد •

ومن حيث أن عناصر حق المــلكية هى الاستعمال والاســتغلال والتصرف وفقا لمــا تقضى به المــادة ٨٠٢ من القانون المدنى ، وهو حق دائم يبقى ما بقى الشىء الذى يرد عليه ولا يزول بعــدم استعماله ولا يجوز ان يقترن بأجل • فــان مقتضى ذلك ومفاده أن التخصيص

آنف البيان لا يضفى بذاته على الارض وصف الملكية ولا يعتد بـه كسند فى ملكيتها على أى وجه • وفى هذا الصدد بالذات فـان الايجار لا يغنى عن اشتراط الملكية ولا يقوم بديلا عنها أخذا بعين الاعتبـار ان أماكن العبادة لها من أسباب القدسية والاعتبار ما ينأى بها عن ان تكون دورا مؤقتة تنحسر عن قدسيتها بتواير الزمن أو مضى المدة •

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريـع الى أن قرار محافظ بورسعيد رقم ١٩ لسنة ١٩٨٨ الصادر بتخصيص قطعة أرض لبناء كنيسة ليس من شأنه ان يضفى على هذا التخصيص وصف للملكية فلا يعتد به كسندا لملكية الارض •

(ملف رقم ١٥٥/٢/٧ ــ جلسة ١٩٩٢/٢/٢)

الفـــرع الرابــع

جواز وضع قيود على حق الملكية الخاصة

قاعـــدة رقم (١٦٠)

المبـــدأ :

وان كان يجوز للمشرع أن يضع قيودا على حق الملكية الخاصة لصالح المجتمع تكفل حماية الاقتصاد القومى والخير العام للشعب — دون أن يمس الحصانة التى كفلها المشرع للمالك فى ملكه — فانه لا يجوز للادارة العاملة عندما يخولها القانون سلطة التنفيذ المباشر لاعمال واجراءات ادارية تتعـلق بالترخيص أو الازالة — أو المنع لتصرفـات او افعال معينة من المالك تحقيقا للاهداف والغايات التى يقتضيها الصالح العـام القومى — ان تجاوز حـد المشروعية بالغلو فى استخدام ما خـوله المشرع لها من سلطات لتحقيق الصالح العام القومى وحماية النظام العام — ذلك باعتبار أن الأصـل هو حماية الملكية الخاصة وحرية المـالك فى الانتفاع والاستغلال والتصرف فى ملكه فى اطار التشرعية التى يحددها القانون — الاستثناء من ذلك هو تقييـد تلك الحقوق التى قررها الدستور والقانون للمالك — الأصل العام ايضا هو أن تلجأ الادارة الى السلطة القضـائية لحسم أى نزاع على اداء المـالك لالتزاماته التى حددها القانون — المشرع تمكينا للادارة من حماية النظام العام والصالح العام القومى قد منح الادارة العاملة حق التنفيذ المباشر للاجراءات أو القرارات اللازمة لدفع الاعتداء الفردى على الشرعية وسيادة القانون — هذه السلطة الادارية التنفيذية المباشرة هى استثناء يدعو اليه ضرورة حماية الصالح العام للشـعب — يتعين أن تستخدمها الادارة فى حـدود التنظيم التشريعى لها ولتحقيق الغايات التى استهدفها المشرع من تقريرها — القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ بشأن الاصلاح الزراعى قد حظر تبوير الأرض الزراعية وتجريفها وحرم البنـاء عليها الا بترخيص وفى أحوال وشروط خاصة حماية للرقعة الزراعية ولصالح الاقتصاد القومى — الترخيص بالبناء على الأراضى الزراعية اذا ما صدر طبقا للشروط والأوضاع التى نص عليها قـانون الزراعة رقم ٥٣ لسـنة ١٩٦٦ المعدل

بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ فانه يصدر مشروعا وحصينا من الالغاء — لا يجوز سحبه أو الغاؤه من الجهة الادارية التى اصدرته — لما يرتبه لأصحاب الشأن من مراكز قانونية مشروعة لا يجوز المساس بها — مناط ذلك ان يلتزم طالب الترخيص شروط الترخيص الصادر له والا يتجاوز المساحة المرخص له بالبناء عليها — اذا خالف المرخص له شروط الترخيص فانه يجوز للجهة الادارية أن تتخذ من الاجراءات ما يضمن اعادة الحال الى ما كانت عليه بازالة المخالفة — لا يسوغ للجهة الادارية المختصة أن تتخذ من الاجراءات الادارية الضرورية الضابطة الا ما كان منها لازما لحماية النظام العام الزراعى والصالح القومى وفى الحدود التى تقتضيها هذه الحماية — لا يجوز لجهة الادارة ان تمس حقوق اصحاب الشأن الا بالقدر اللازم لاستقامة هذا النظام .

المحكمة :

من حيث انه قد عنى الدستور فى المادة (٣٢) على النص على أن الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل وينظم القانون اداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، وفى اطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب ، كما نصت المادة (٣٤) على ان الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الاحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون .... الخ .

ومن حيث أنه وان كان يجوز للمشرع أن يضع قيودا على حق الملكية الخاصة لصالح المجتمع تكفل حماية الاقتصاد القومى والخير العام للشعب ، دون أن يمس الحصانة التى كفلها المشرع الدستورى للمالك فى ملكه ، فانه لا يجوز للادارة العاملة عندما يخولها القانون سلطة التنفيذ المباشر لاعمال أو اجراءات إدارية تتعلق بالترخيص أو الازالة، أو المنع لافعال أو تصرفات معينة من المالك تحقيقا للاهداف والغايات

التى يقتضيها الصالح العام القومى — ان تجاوز حد المشروعية بالغلو فى استخدام ما خوله المشرع لها من سلطات لتحقيق الصالح العام القومى وحماية النظام العام وذلك باعتبار أن الاصل هو حماية الملكية الخاصة وحرية المالك فى الانتفاع والاستغلال والتصرف فى ملكه فى إطار الشرعية التى يحددها القانون بما يكفل اداء الملكية لوظيفتها الاجتماعية وخدمة الاقتصاد القومى والاستثناء هو تقييد تلك الحقوق التى قررها الدستور والقانون للمالك ، ولان الاصل العام كذلك وفقا لمبدأ سيادة الدستور والقانون الذى تخضع له الدولة وفقا لاحكام المواد (٦٥) ، (٦٦) من الدستور أن تلجأ الادارة الى السلطة القضائية لحسم أى نزاع على أداء المالك لالتزاماته التى حددها القانون اعمالا للمادتين (١٦٥) ، (١٦٦) من الدستور فضلا عن المواد سالفة الذكر ولكن المشرع تمكينا للادارة من حماية النظام العام والصالح العام القومى يمنح الادارة العاملة حق التنفيذ المباشر للاجراءات أو القرارات اللازمة لدفع الاعتداء الفردى على الشرعية وسيادة القانون أو الوظيفة الاجتماعية للملكية وتحقيقها للخير العام للشعب وهذه السلطة الادارية التنفيذية المباشرة تعد استثناء تدعو اليه ضرورة حماية الصالح العامة المختلفة للشعب بالشرعية الواجبة ويتعين ان تستخدمها الادارة فى حدود التنظيم التشريعى لها ولتحقيق الغايات التى استهدفها المشرع من تقديرها .

ومن حيث أن المشرع قد حظر فى القانون رقم (٥٣) لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ١١٦ لسنة ٨٣ بشأن الزراعة بتبوير الارض الزراعية وتجريفها وحرم البناء عليها الا بترخيص وفى أحوال وشروط خاصة حماية للرقعة الزراعية ولصالح الاقتصاد القومى ومن ثم فان الترخيص بالبناء على الاراضى الزراعية اذا ما صدر طبقا للشروط والاوضاع التى نص عليها قانون الزرعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون

رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ فانه يصدر مشروعا حصينا من الالغاء ، فلا يجوز سحبه أو الغاؤه بارادة الجهة الادارية التى اصدرته لما يرتبه لاصحاب الشأن من مراكز قانونية مشروعه لا يجوز المساس بها ، الا أن مناط ذلك أن يلتزم طالب الترخيص شروط الترخيص الصادر له ، والا يتجاوز المساحة المرخص له بالبناء عليها ، وألا يتغول على أى جزء آخر من الاراضى الزراعية ولو كانت مملوكة له بالمخالفة لشروط الترخيص ، وبالمخالفة للقانون الذى حظر البناء على الاراضى الزراعية الا فى حالات معينة حددها على سبيل الحصر ، فاذا ما خالف المرخص له شروط الترخيص على الوجه الذى يؤدى الى الاضرار بالغايات التى هدف المشرع الى حمايتها فيما يتعلق برقعة الاراضى الزراعية فانه يجوز للجهة الادارية أن تتخذ من الاجراءات ما يضمن اعادة الحال الى ما كانت عليه بازالة المخالفة ، ولا يعد الاجراء فى هذه الحالة سحبا للترخيص فى غير المواعيد المقررة له قانونا ، بل يعد اجراء من الاجراءات الادارية التى يجوز للجهة الادارية القوامة على حماية الارض الزراعية أن تتخذها لضمان عدم المساس بالرقعة الزراعية وحمايتها من أى اعتداء يقع عليها اعمالا للشرعية واعلاء لسيادة القانون ولو أدى ذلك الى المساس بحقوق أصحاب الشأن التى اكتسبوها بصدور الترخيص ، ومقتضى ذلك أنه لا يسوغ للجهة الادارية المختصة أن تتخذ من الاجراءات الادارية الضرورية الضابطة الا ما كان منها لازما لحماية النظام العام الزراعى والصالح القومى وفى الحدود التى تقتضيها هذه الحماية فلا يجوز أن تمس حقوق أصحاب الشأن الا بالقدر اللازم لاستقامة هذا النظام •

فاذا كان البادى من ظاهر الاوراق أن الطاعن قد أقام مبانى محطة البنزين على المساحة المرخص له بها من الارض الزراعية المملوكة له وانه راعى الاجراءات والشروط المقررة للبناء على ما يبين من الحكم

الصادر فى القضية رقم ٢٤٨ لسنة ١٩٨٦ جنح بركة السبع ، وحكم محكمة بركة السبع الجزئية والمتضمن أن الطاعن قد التزم فى انشاء محطة خدمة السيارات المملوكة له بشروط التصريح الصادر له من مديرية الزراعة بالمنوفية بتاريخ ١٠/١٠/١٩٨٤ ومقدار الارتداد المقرر له بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٩ ، الا انه رغم التزامه بشروط الترخيص الخاص باقامة المحطة فان الثابت انه قد اقام سورا حول حدود أرضه الزراعية المحيطة بالمحطة وقدرها ١٨ قيراط ، وحيث ان بناء السور على قاعدة خرسانية يعتبر فى صحيح التفسير لاحكام القانون وعلى خلاف ما انتهى اليه حكم محكمة الجنح المشار اليه — بناء على أرض زراعية فى غير الحالات المرخص بها ، مما يعد معه الطاعن متجاوزا لشروط الترخيص بالبناء على أرض زراعية حيث يكون الثابت قبله بالبناء لهذا السور خارج نطاق الترخيص •

ومن حيث ان هذه الحالة الواقعية الناجمة عن مخالفة القانون ينبغى أن تواجه بالقدر اللازم لازالة هذه المخالفة ودون أن تجاوز ذلك الى المساس — بغير مقتضى — بالمراكز القانونية التى يكون قد اكتسبها ذوى الشأن ، وذلك مادامت اعادة الحال الى ما كانت عليه قد أضحت أمرا ممكنا دون اللجوء الى سحب الترخيص أو الغائه اذ يكفى لتحقق هذه الغاية أن تستعمل الجهة المختصة سلطتها فى التنفيذ المباشر لازالة السور المخالف للقانون دون أن تجاوز ذلك اى سحب الترخيص وازالة البناء الذى تم طبقا لشروط الترخيص الخاصة بمحطة البنزين وأن تتغول على الحقوق التى اكتسبها صاحب الشأن من قرار الترخيص الذى صدر مشروعا حصينا من الالغاء ، واذا كان الاجراء الخاص بازالة التعدى على الارض الزراعية بازالة السور على حساب المخالف أمراً محققا لازالة المخالفة وكل أثر لها ، ومن ثم فان سحب الترخيص وما يصاحبه من ازالة مبانى المحطة يعد اعتداء صارخا وغير مبرر على

حقوق الطاعن التى اكتسبها بصدور الترخيص التى عول عليها فى أن تكون مورد رزقـــه ، وهو حق مشروع لا يسوغ للادارة المساس بـــه الا اذا كان ذلك ضروريا لاستقرار النظام العام الزراعى وحماية الرقعة الزراعية المصرية التى تمثل مورد رزق وحياة الاغلبية العظمى للشعب وأحد الاركان الاساسية للاقتصـــاد القومى فاذا ما تمكنت الجهـــة المختصة بوسائلها المتاحة لها قانونا من تحقيق هذا الهدف دون حاجة لسحب الترخيص أو ازالة المحطة المرخص ببنائها ، أضحى السحب لهذا التراخيص أمراً مخالفا للقانون خليقا بالالغـــاء ، واذ انتهت الجهـــة الادارية بقرارها المطعون فيه الى سحب الترخيص الممنوح للطـــاعن وإزالـــة التعدى المترتب على اعتبار الترخيص ملغيا ومن بينها مبـــانى المحطة المرخص بها وتجهيزاتها ومعداتها ، فانها فى هذ الشأن تكون قد اقامت قرارها — بحسب الظاهر من الاوراق على غير أساس سليم من القـــانون •

ومن حيث انه فضلا عن ذلك فان الثابت من أوراق الطعن توافـــر ركن الاستعجال فى سرعة حسم النزاع فى مشروعية استمرار التنفيـــذ المباشر للقرار الادارى بازالة المحطة التى سبق الترخيص له باقامتهـــا والتى أضحت مورد رزقـــه • وإذ انتهج الحكم غير هذا النهج وقضى برفض طلب وقف التنفيـــذ إستناداً الى أن بنـــاء السور يعد ســـعيا مبرراً — لالغاء الترخيص برمته فانه يكون قد أخطأ فى تأويل القانون وتطبيقه وأضحى خليقا بالالغاء والقضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فيما تضمنه من سحب الترخيص الممنوح للطاعن على نفقته لتوافر ركنى الجدية والاستعجال فى حقه •

(طعن رقم ٣٥٨٥ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٩٢/٥/٣١)

نفس المعنى (طعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩٣/٤/٤)

قاعـــدة رقم (١٦١)

المبـــــدا :

يجوز للمشرع أن يضع قيودا على حق الملكية الخاصـــة لصالح المجتمع دون مســـاس للحصـــانة التى لاعمـــال أو اجراءات تتعلق بالترخيص او ازالـــة التعدى ــ يخرج عن هذا الأصل استثناء ــ متعلق بانشـــاء المساجد باعتبارها دور للعبادة ــ تخرج بصفتها هذه من المـــلكية العامة أو الخاصة وتضحى على ملك الله التى لا يجوز المساس بها ــ تحقيقا لاداء المســـاجد لرسالتها أورد المشرع فى القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم وزارة الأوقـــاف النص على أن تتولى وزارة الأوقـــاف ادارة المساجد ــ ســـواء صدر بوقفها اشـــهار أم لـــم يصدر ــ على أن يتم تسليم هذه المساجد خلال مدة اقصاها عشر سنوات تبدأ من تاريخ العمل بهذا القـــانون ــ لا مجال للاجتهاد فى تفســـير هذا النص ــ المشرع ناط بوزارة الأوقاف القيام بالاشراف على المساجد ــ المساجد بوصفها المشار اليه تنفصل وتستقل عن أية ملحقات أخرى تخرج عن نطاق العقار بالتخصيص والذى يعد كذلك اذا كان يكون جزءا لا ينفصل عن المسجد ورصد لخدمـــة اغراضه فى اقـــامة الشـــعائر وغيرهـــا كالحمامات ودور العبادة ــ يخرج ما عدا ذلك من ملحقات عن نطاق اشراف وزارة الأوقاف .

المحـــكمة :

ومن حيث انه بناء على ذلك فان مقطع انفصل فى هذا الطعن هـــو مدى الاختصاص المنوط بوزارة الاوقاف بالنسبة لضم المساجد لاشرافها ومدى تعلق هذا الاختصاص بما يعتبر من ملحقات هذه المساجد .

ومن حيث انه قد عنى الدستور فى المـــادة (٣٢) النص على ان المـــلكية الخاصة تتمثل فى رأس المـــال غير المستغل ، وينظم القـــانون آداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطـــة التنمية دون انحراف أو استغلال . كما أشارت المـــادة (٣٤) منه على

أن الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الاحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى •

ومن حيث انه وان كان بناء على أحكام الدستور فانه يجوز للمشرع أن يضع قيوداً على حق الملكية الخاصة لصالح المجتمع ودون ان يمس الحصانة التى لاعمال أو اجراءات تتعلق بالترخيص أو ازالة التعدى اذا وقع الفعل مخالفا للقانون أو شروط الترخيص أو مثل تعديا أو اغتصاب لاملاك الدولة الخاصة أو العامة تحقيقا للاهداف والغايات التى يقتضيها الصالح العام على ان لا يتجاوز حد المشروعية بالخروج عن استخدام ما خوله المشرع له من سلطات لتحقيق الصالح العام ، باعتبار ان الاصل الدستورى هو حماية الملكية الخاصة البعيدة عن الغصب أو التعدى أو الاستيلاء على أموال أو ممتلكات الدولة أو الغير • ويخرج عن هذا الاصل العام ما يتصل بانشاء المساجد باعتبارها دور للعبادة وهى بيوت الله من الارض ومن ثم تخرج بصفتها هذه من الملكية العامة أو الخاصة وتضحى على ملك لله التى لا يجوز المساس بها أو تغيير طبيعتها أو صفتها لتبقى دور للعبادة واقامة الشعائر على النحو المتطلب لادائها وفق أحكام الشريعة وأصولها •• وتحقيقا لاداء المساجد لرسالتها أورد المشرع فى القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٦٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم وزارة الاوقاف تنص على ان تتولى وزارة الاوقاف إدارة المساجد سواء صدر بوقفها إشهار أو لم يصدر ، على ان يتم تسليم هذه المساجد خلال مدة أقصاها عشر سنوات تبدأ من تاريخ العمل بهذا القانون •

ومن حيث أن المقرر انه لا مجال للاجتهاد فى تفسير النص القانونى اذا كان واضحا وصريحا خاصة اذا تعلق الامر بالاشراف على دور العبادة لتقوم على رسالتها فى آداء الشعائر على النحو المطلوب منها وأن تؤدى رسالتها فى مجال الدين والدعوة الى الدين الحقيقى واقامة

شعائره ومناسكه على الوجه المطلوب وأناط بوزارة الاوقاف القيام على هذا الاشراف وتلك الادارة كجزء من وظائفها الأساسية .

ومن حيث ان المساجد بوصفها المشار اليه تتفصل وتستقل عن أية ملحقات أخرى تخرج عن نطاق العقار بالتخصيص والذى يعد كذلك إذا كان يكون جزءا لا ينفصل عن المسجد ورصد لخدمة أغراضه فى اقامة الشعائر وغيرها كالحمامات ودورات المياه ، ومن ثم يخرج ما عدا ذلك من ملحقات عن نطاق إشراف وزارة الاوقاف على المساجد وفقا للنص المشار اليه حيث ان صياغة النص تتطع بذلك وتقضى به .

ومن حيث ان القرار المطعون فيه رقم ١٩٢ لسنة ١٩٨٩ والصادر من وزارة الاوقاف بضم المسجد موضوع الدعوى الى الوزارة وعلى أن تضع مديرية الاوقاف يدها على ما يكون موقوفا على المسجد المذكور من أعيان وملحقات وخلافه ، فان هذا الضم لا يشمل الملحقات غير الموقوفة على خدمة المسجد والوقف هو التخصيص الصادر من مالكه لخدمة المسجد وأغراضه وهذا الوقف لا يسرى على المرافق أيا ما كان نوعها ما دامت خرجت عن خطة الوقف للمسجد .

ومن حيث ان القرار الطعين قد جاء واضحا الجوانب بقصره على المسجد وماأوقف عليه من ملحقات وخلافه وكان الثابت من محضر استلام الوزارة للمسجد والمحرر من اللجنة المختصة بتاريخ ١٩/١/١٩٨٩ اثبت أن ما قامت على استلامه هو منشآت المسجد غير المستكملة مع بعض المشونات من المواد والمعدات الخاصة باستكمال أعمال المسجد فقط ولم يتطرق المحضر الى إستلام أية منشآت أو ملحقات أو مساكن أخرى فان القرار المطعون فيه والحال هذه يكون قد قام مستندا الى صحيح حكم القانون حريا والحال هذه بالابقاء عليه ورفض الطعن عليه بالالغاء .

ومن حيث إن الحكم الطعين قد ذهب الى ذلك المذهب فانه يكون متفقا وصحيح حكم القانون فى هذا الشق من الطعن •

ومن حيث ان الطاعن ينعى على القرار الطعين انه تضمن الاستيلاء على كل من المبنى المختص للصيدلية العامة فضلا عن مبنى النادى الثقافى والعيادة •••• الخ •

فان الثابت من الاوراق أن ما ادعى اقامته من مبانى انما بدأ فى انشائها على أراضى طرح النهر ومسطحات النيل بجوار نادى التجديف جامعة عين شمس الامر الذى أدى الى تحرير محضر المخالفة رقم ٤١٩ لسنة ١٩٨٤ فى ١٨/١١/١٩٨٤ له ، والذى اتبع بالقرار رقم ٨ لسنة ١٩٨٥ من مدير عام الرى والصرف بالجيزة لمخالفة الطاعن لقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٤ ، رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٢ بشأن حماية النيل من التلوث ••• وكانت هذه التعديات سجالا للمنازعات القضائية •

ومن حيث ان البين من المستندات أنها كلها جاءت خلوا من أى دليل قطعى الدلالة يفيد بوجود المنشآت المدعى بها أو استكمالها على النحو الذى يحدد ماهيتها والمالك لها كما ولم يقدم الطاعن ما يفيد ادعائه بوجود هذه المنشآت فضلا عن أن تقرير الخبير المودع فى الدعوى رقم ١١٩ لسنة ١٩٩٠ جنح قصر النيل المستأنف برقم ٣٦٢ لسنة ١٩٩١ س/ وسط • والمقدمة من النيابة العامة ضد الطاعن • اذ لم يرد به أى مما يقطع بوجود المنشآت الملحقة بالمسجد والمدعى بها • فضلا عن أن الثابت من الاوراق هو ان كل المعاينات والمقايسات والاتفاق انما تدور كلها حول استكمال منشآت ومرافق المسجد موضوع القرار •

(طعن رقم ٤١٢٧ لسنة ٣٧ ق — جلسة ٢٧/٦/١٩٩٣)

الفــرع الخــامس

مناط السلطة الاستثنائية لجهة الادارة فى ازالة التعدى على املاك الدولة العامة والخاصة بالطريق الادارى

قاعــدة رقم (١٦٢)

المبــــدا :

مناط السلطة الاستثنائية لجهة الادارة — عملا بأحــكام المــادة ٩٧٠ مدنى — ان يكون ثمة عدوان مادى غير مستند الى اى رابطة شرعية — مجرد من اى اساس قانونى — انحسار سلطة الإدارة الاستثنائية . اذا كان ثمــة ادعاء بحق وجحدت الادارة هذا الحق وانكرته على مدعيه عليها الالتجاء الى الطريق الطبيعى — رفع الأمر الى القضاء المختص لحسم ما دار بينها وبين اصحاب الشأن لوجود الحق أو نفيه .

المحــكمة :

من حيث ان قضاء المحكمة الادارية العليا قد جرى على أن مناط السلطة الاستثنائية لجهة الادارة عملا بأحكام المــادة ٩٧٠ من القانون المدنى منذ تعديلها فى ازالــة التعدى على املاك الدولة العامة والخاصة بالطريق الادارى أى بطريق التنفيذ المباشر وخروجها عن الاصل الذى يوجب عليها الالتجاء الى القضاء المختص وفقــا للقواعد والاجراءات المقررة قانونا ان يكون ثمة عدوان مادى غير مســتند الى أى رابطة شرعية ومجرد من أى أساس قانونى يظاهره اما اذا كان ثمة ادعاء بحق على مال من أموال وجحدت الادارة هذا الحق وانكرته على مدعيه فانه والحالة هذه ترتــد الامور الى حالتها الطبيعية ونكــون أمام نزاع قانونى بين الادارة وأصحاب الشأن حول حق من الحقوق وتنحسر عن الادارة سلطتها الاستثنائية فى إزالــة التعدى بالطريق الادارى ويتعين عليها الالتجاء الى الطريق الطبيعى وهو رفع الامر الى القضاء المختص

ليحسم ما دار بينها وبين أصحاب الشـــأن من خلاف حول وجود الحق على مال الدولة أو نفى وجوده •

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان المطعون ضدهم نفوا تعديهم على أرض النزاع وأدعو أنهـم يستأجرون هذه الارض من جمعـية •• •• •• للاصلاح الزراعى التابعة لها الارض وقدموا دليلا على ذلك كشوف حسابات هذه الارض عن عام ١٩٨٤ الصـادرة عن الجمعية والتى ذكر فيها انهم مستأجرون لهذه الارض من الجمعية وانهم أدوا الاجرة المقررة عن هذا العـام كما قدموا كذلك صـورة من الحكم الاستئنافى الصادر من محكمة دمنهور الكلية فى قضية النيابة العمومية رقم ٤٠٧٨ نسـنة ١٩٨٥ الذى قضى ببراءتهم من تهمة التعدى على الارض محل النزاع ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب الحق فى قضائه إذ خلى من كل هذه الشواهد الى ان ادعاء الطاعنين بوجود حق لهم على الارض محل النزاع له ما يظاهره من الاسباب والاسانيد القانونية مما يخنع عن جهة الادارة سلطتها الاستثنائية فى الالتجـاء الى الطريق الادارى لازالة التعـدى المزعوم ويكون قرارها بازالته قرار غير مشروع واجب الالغـاء •

ومن ثم يكون الطعن المـاثل على غير سند من الواقع والقـانون خليقـا بالرفض •

ومن حث ان من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عملا بأحكام المادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية •

(طعن رقم ٧١٩ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩٩٣/٣/٩)

الفرع السادس

تمتع المال الخاص المملوك للدولة بذات الحماية المقررة للمال العام وذلك فى خصوص عدم جواز وضع اليد أو اكتساب ملكية أو حق عينى عليه بالتقادم

قاعدة رقم (١٦٣)

المبدأ :

يتمتع المال الخاص المملوك للدولة بذات الحماية المقررة للمال العام وذلك فى خصوص عدم جواز وضع اليد او اكتساب ملكية أو حق عينى عليه بالتقادم — قرار ازالة التعدى هو وسيلة استثنائية تتضمن خروجا على الأصل المقرر باعتبار ملكية الدولة المال الخاص هو حق ملكية مدنية لا يلجا الى هذا الطريق الا اذا كانت ملكية الدولة قائمة على سند جدى له اصل ثابت فى الأوراق ٠

المحكمة :

ومن حيث أنه ولئن كانت المادة ٩٧٠ من القانون المدنى ٠ بعد تعديلها بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ تنص على أنه ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ولا يجوز تملك الاموال الخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة ، وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام التابعة لايهما والاوقاف الخيرية أو كسب حق عينى على هذه الاموال بالتقادم ولا يجوز التعدى على الاموال المشار اليها بالفقرة السابقة وفى حالة حصول التعدى يكون للوزير المختص حق إزالته اداريا ٠ الامر الذى من شأنه ان أصبح المال الخاص المملوك للدولة أو أى من تلك الاشخاص التى أوردها النص يتمتع بذات الحماية المقررة للمال العام

وذلك فى خصوص عدم جواز وضع اليد أو اكتساب ملكيته أو حــق عينى عليه بالتقادم وإزالة التعدى عليه بالطريق الادارى وفقــا لهذا النص والمــادة ٢٦ من قانون نظام الحكم المحلى رقم ٤٣ سنة ١٩٧٩ ، الا أن قرار إزالة التعدى بالطريق الادارى ــ يعتبر وسيلة استثنائيــة تتضمن خروجا على الاصل المقرر الذى يقضى بأن حق الدولة وغيرها من أشخاص القانون العام فى أموالها هو حق ملكية مدنية شأنهــا فى ذلك شأن الافراد قد تلجأ تلك الاشخاص فى ادارته أو التعامل فيه الى أسلوب القانون الخاص وتظهر فيه كأحــد أشخاص هذ القانون • ومن ثم فلا يلجأ الى هذا الطرق إلا اذا كانت ملكية الدولة قــائمة على سند جدى له أصل ثابت من الاوراق وأن يتوافر الاعتداء أو الغصب الظاهر المبرر لاستخدام الطريق الادارى لازالته • وبالبناء على ذلك فلا يجوز للدولة أو لشخص من تلك الاشخاص التى أوردهــا النص استخدام هذه الوسيلة للتحلل من رابطة قانونية من روابط القانون الخاص تكون فيها طرفا كشخص من أشخاص هذا القانون ــ بل عليها أن تلجأ الى القضاء العادى الذى يختص بحسم النزاع المتولد عنها والبت فى اثبات وجودها أو نفيها وقيامها أو انحلالها ويكون البت فى ذلك مسألة أوليــة عند بحث مشروعية قرار إزالــة التعدى ومتى كان ذلك فــاذا كان سند واضع اليــد بقصد التملك أو بصفة عارضــة يستند الى رابطة قانونية من تلك الروابط تؤيده ، كانت الحالة الظاهرة تدل على جدية ما ينسبه واضع اليــد الى نفسه من مركز قانونى بالنســبة للعقــار فلا يكون ثمة غصب أو اعتداء يبرر اصــدار ازالة التعدى بالطريق الادارى ويغدو هذا القرار بحسب الظاهر فى هذه الحالة مخالفا للقانون فاقداً لسببه المبرر له والمؤدى اليه مرجحا الغــاؤه ومن بــاب أولى وقف تنفيذه متى تحقق كذلك ركن الاستعجال •

ومن حيث أن سلطة محكمة القضاء الادارى عند ما تبسط رقابتها

على مشروعية قرار إزالة التعدى بالطريق الادارى تجد حدها الطبيعى فى التحقق من أن سند الجهة الادارية فى اتخاذ القرار سند له شواهده المبررة لاصدار هذا القرار دون التغلل فى فحص المستندات المقدمة من الخصوم ودون أن تفصل فى النزاع المتعلق بتوافر الرابطة القانونية أو عدمها وآثارها إذ تضطلع بذلك جهة القضاء المدنى بحسبانها مسألة أولية على النحو آنف الذكر .

ومن حيث أن البين من ظاهرة الاوراق أن ثمة عقد إيجار مبرم بين الطاعن والهيئة العامة للاصلاح الزراعى — بمقتضاه استأجر قطعة أرض زراعية لزراعتها مقدر مساحتها ومحددة الحدود ومقابل الايجار السنوى لها فى الدعوى المدنية ٤٢ سنة ١٩٨٥ مدنى دمنهور ومن ثم يكون وضع يد الطاعن عليها بصفته مستأجراً لها وبالبناء على هذه الرابطة القانونية التى تولد على طرفيها التزامات متبادلة ينتفى معها وجود الغصب والتعدى المبرر لصدور قرار بازالته بالطريق الادارى ولا يغير من ذلك ما استندت اليه محكمة القضاء الادارى فى حكمها المطعون فيه والذى استندت فيه على تفسيرها لشروط عقد الايجار بين الطاعن والهيئة العامة للاصلاح الزراعى ومن ثم خلصت الى انتهاء مدة العقد بانتهاء الزرعة الواحدة محل العقد ومن ثم تكون يد الطاعن على تلك المساحة يد غاصب ذلك لان الحكم المطعون فيه لم يقف عند تكشف العلاقة الايجارية التى تفصح عنها الاوراق والمستندات وانما تناول فى بحثه الذى اقام عليه قضائه — تفسير شروط التعاقد ومؤداها وبذلك يكون قد فصل فى مسألة أولية تخرج عن اختصاصه الولائى ما كان له أن يبحثها بل ان هذه العلاقة وامتدادها كانت منظورة أمام القضاء المدنى الذى خلص الى وجودها وامتدادها بحسبانها علاقة دائمة ومستمرة

على خلاف ما خلص اليه الحكم من تفسير لها• ومن ثم فلا يكون وضع يد الطاعن — وهو يستند على تلك الرابطة القانونية على الارض محل عقد الايجار — بحسب الظـــاهر من الاوراق يد غاصب أو ان يكون هناك تعد بالمعنى الذى استهدفه المشرع المبرر للحماية التى أضفاها نص المـــادة ٩٧٠ من القانون المدنى •

(طعن رقم ٣٧٤٥ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٩٣/١/٥)

الفـــرع السـابع
الفصل فى منازعات المـلكية

قاعـدة رقم (١٦٤)

المبــــدأ :

القضاء المدنى هو صـاحب الولاية الطبيعية والاصـلية للفصـل فى منازعات المـلكية ــ الا أن المشرع قد عهد الى لجـان ادارية ذات اختصاص قضائى بولاية الفصل فى هذه المنازعات ــ القانون رقـم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ والقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ ــ الاحكام التى تصدرها المحاكم المدنية فى تلك المنازعات بالمخالفة للتشريعات الخاصة التى سلبتها ولاية نظرها ــ لا يمكن اهدار حجيتها واقرار انعدام اثرها امام الجهة التى عهد اليها بالفصـل فى منازعات المـلكية وخاصة اذا ما اصبحت تلك الأحكام باته .

المحـكمة :

ومن حيث انه لا جدال فيه ان القضـاء المدنى هو صاحب الولاية الطبيعية والاصلية للفصل فى منازعات المـلكية ايا ما كان محل المنازعة أو سببها واذا كان المشرع قد اجترأ أنواعا محـددة من منازعات المـلكية كتلك الناشئة عن تطبيق القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقـانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه من ولاية القضاء المدنى قاضى المـلكية الطبيعى وعهد بها لاعتبارات خاصة الى لجـان ادارية ذات اختصاص قضائى فانه يتعين احترام إرادة المشرع فى هذا الصدد والقول بـانه ازاء ذلك الموقف من جانب المشرع لم يعد للقاضى المدنى الحق فى النظر فى تلك المنازعات الا ان كون تلك التشريعات الخاصه تحمل إستثناء من الاصل العام فى الولاية الطبيعية للقاضى المدنى بمنازعات المـلكية يعكس اثره على الاحـكام التى قد تصدرها المحـاكم المدنية فى تلك

المنازعات بالمخالفة للتشريعات الخاصة التى سلبتها ولاية نظرها ، فاذا كان الاصل ان الاحكام التى تصدرها احدى جهات القضاء خروجا على ولايتها وعدوانا على ولاية جهة أخرى ، هذه الاحكام على ما استقرت عليه مبادىء القضاء لا تحوز حجية فى مواجهة جهة القضاء التى اعتدى على ولايتها وتعتبر فى حكم العدم ولا تحول بينها وبين نظر المنازعة من جديد دون ان تدخل فى اعتبارها ما قضت به تلك الاحكام إلا أن هذا الاتجاه لا يمكن تطبيقه على أحكام القضاء المدنى فى منازعات الملكية والتى حيل بينه وبين نظرها بنصوص خاصة وعهد بها الى جهة أخرى خروجا على الولاية العامة للقضاء المدنى فعلى ما تحمله تلك الاحكام من مخالفة لقواعد الولاية التى أوردتها النصوص الخاصة الا أنه لايمكن اهدار حجيتها واقرار انعدام أثرها أمام الجهة التى عهد اليها بالفصل فى منازاعات الملكية وخاصة اذا ما أصبحت تلك الاحكام باتة وغير قابلة لطعن عليها بأى وجه من أوجه الطعن ، فخروجها على قواعد توزيع الاختصاص وان كان يلحق بها البطلان الا أنها اذا ما أصبحت باتة فانه يتعين تغليب حجيتها واعمال اثارها فى مواجهة جميع جهات القضاء لما هو مقرر من ان الاعتبارات التى تقوم عليها حجية الامر المقضى تعلو على اعتبارات النظام العام ذاتها .

ومن حيث انه تأسيسا على ما سبق جميعه يتعين القول بأن حجية الاحكام الصادرة من القضاء المدنى ابتداءا واستئنافا والاثر الكاشف لهذه الاحكام تقتضى الاعتراف والاقرار بملكية الطاعن للعقارات الزراعية محل النزاع فى مواجهة الاصلاح الزراعى وعدم جواز المساس بتلك الملكية استنادا الى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ والذى اشارت اليه صراحة الاحكام المدنية وقضت بملكية الطاعن لارض النزاع دون اثر للقانون المذكور .

ومن حيث يخلص من ذلك انه يتعين القضاء بالغاء قرار اللجنة

القضائية المطعون فيه فيما قضى من سلامة إستيلاء الاصلاح الزراعى على مساحة التسعة قراريط وثمانية أسهم من الاراضى الزراعية ورفض اعتراض الطاعن على هذا الاستيلاء •

ومن حيث أنه عما اثبته القرار المطعون فيه من عدم إنطباق أحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ على مساحة ٢٥٠ ذراعا أرض بناء بناحية بطره ومساحة ١١٠ ذراعا مبان بناحية بندر المنصورة أول وذلك تأسيسا على ما أوضحه الخبير فى تقريره من ان العقارات هى من أراضى البناء التى تنحسر عنها أحكام الاستيلاء فقد كانت رقابة اللجنة لسلامة قرار الاستيلاء تقتضى ان تبحث فى مشروعية هذا القرار من كل الاوجه سواء تلك التى اثارها الطاعنين أو التى تكتشفها هى بحسبان ان قرارات الاستيلاء إنما تمس أعز ما يملكه الفرد وهو الملكية العقارية مما ينبغى ان تكون رقابة مشروعيتها شاملة لكل عناصرها ويعد وزنها بميزان من كل جوانبها •

ومن حيث انه تأسيسا على ذلك فما كان للجنة ان تقضى برفض الاعتراض بالنسبة لارض البناء مع ما انتهت من عدم مشروعية الاستيلاء عليها بدعوى انها لا تملك تعديل السبب القانونى للدعوى بحسبانها منازعة مدنية بل كان عليها ان تقضى بعدم مشروعية قرار الاستيلاء على أرض البناء وان تقضى للمعترضين بملكيتها واذا انتهت اللجنة الى ذلك خلاف ذلك بالنسبة لهذا الشق من قضائها فانه يكون واجب الالغاء أيضا ، ويتعين الزام الهيئة المطعون ضدها المصروفات طبقا للمادة ١٨٤ مرافعات •

(طعن رقم ٤١٤ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٨/٥/١٩٩٣)

الفــرع الثــامن

التقــادم المكسب للمــلكية

قاعــدة رقم (١٦٥)

المبــدأ :

لكى يعتد بالتقادم الخمسى كسبب لكسب المــلكية فلابد من توافر عدة شروط هى : —

١ — أن يكون التصرف القانونى سند المــلكية صــادرا من غير مالــك العقار . ٢ — ان يكون الحائز حسن النية لا يعـــلم بأن من تصرف اليه غير مالك للعقار المتصرف فيه ٣ — أن يكون حسن النية متوافرا لــدى الحائز وقت تلقى الحق المتصرف فيه (وقت تســجيل التصرف) ٤ — أن تكون الحيازة ظاهرة هادئة واضحة مستمرة ٥ — توافر نية التملك لدى الحــائز .

المحــكمة :

ومن حيث أنه فيما يتعلق بالوجه الاول من أوجهة الطعن والخاص بتاريخ ابرام التصرف المطلوب الاعتداد به ، فان المــادة الثالثة من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصــلاح الزراعى تنص على أن تستولى الحكومة فى خلال الخمس سنوات التالية لتاريخ العمــل بهذا القانون على ملكــية ما يجاوز مائتى الفــدان التى يستبقيها المــالك لنفسه .... ولا يعتد فى تطبيق هذا القانون (١) بتصرفات المــالك ولا بالرهون التى لم يثبت تاريخها قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ .. (٢) بتصرفات المــالك الى فروعه وزوجه وأزواج فروعه ولا بتصرفــات هؤلاء الى فروعهم وأزواجهم وأزواج فروعهم وان نزلوا متى كــانت تلك التصرفات غير ثابتة التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ وذلك دون

أضرار بحقوق الغير التى تلقوها من المذكورين بتصرفات ثابتة التــاريخ قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ •

وتنص المــادة الرابعة من هذا القانون على أنه لا يجوز مع ذلك للمالك خلال خمس سنوات من تاريخ العمل بهذا القــانون أن يتصرف بنقل ملكية ما لم يستولى عليه من أطيانــه الزراعية الزائدة على مائتى الفدان (وذلك بالنسبة الى الفئات المشار اليها فى هذه المــادة وبالشروط الواردة فيها •••) •

ومن حيث ان التصرف محل النزاع هو عبارة عن عقد مسجــل صادر الى المطعون ضدها من السيد / •••••••••• (ابن الخاضع) عن المساحة محل الاعتراض ومسجل فى تاريخ ١٩٧٧/١/١٥ برقم ٢٧١ شرقية ، وأن هذه الارض اشتراها البــائع من والده بمقتضى عقد مسجل برقم ٣٤٣٦ بتاريخ ١٩٦٨/١٠/١٥ ، وأن كلا العقدين المشار اليهما لم يثبت تاريخ أى منهما قبل تــاريخ العمل بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ فى ١٩٥٢/٧/٢٣ ، كما أنه بالنسبة للعقد الاصلى الصادر من الخاضع الى ولده (البائع) للارض محل الاعتراض لكى يعتد به يجب أن يكون ثابت التاريخ قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ وهذا ما لم يثبت من الاوراق ، وبناء عليه لا يعتد به ولا بالعقد الذى تــلاه والصادر الى المعترضــة والمسجل برقــم ٢٧١ فى ١٩٧٧/١/١٥ حيث لم يثبت تاريخــها قبل ١٩٥٢/٧/٢٣ •

ومن حيث أنه بالنسبة لمــا أقام عليه القرار المطعون فيه قضــاءه من أن المعترض قد اكتملت فى حقه مدة التقادم الخمسى المكسب للملكية وأنه استوفى شروط اكتساب المــلكية طبقا لنص المــادة ٩٦٩ من القانون المدنى من وضع يد هادىء وظاهر ومستمر ، وسند صحيح وحسن نية، فان هذا الذى استند اليه القرار المطعون فيه يعتبر غير صحيح ، ذلــك

أنه يشترط طبقا لما استقر عليه الفقه والقضاء لكى يعتد بالتقادم الخمسى كسبب لكسب الملكية أن يكون التصرف القانونى سند الملكية صادراً من غير مالك العقار ، وأن يكون الحائز حسن النية بمعنى أنه لا يعلم بأن من تصرف اليه غير مالك العقار المتصرف فيه ، وأن يكون حسن النية متوافر لديه عند تلقى الحق المتصرف فيه ، أى أن يكون ذلك متوافراً وقت تسجيل التصرف ، فضلا عن الحيازة الظاهرة الهادئة المستمرة أو نية التملك .

(طعن رقم ١٤٥٦ لسنة ٢٨ ق — جلسة ١٩٨٦/٢/٢٥)

قاعدة رقم (١٦٦)

المبدا :

يتحقق التقادم القصير المدة المكسب للملكية بحيازة العقار حيازة قانونية مقترنة بحسن النية وبسبب صحيح مدة خمس سنوات — يجب استيفاء شروط الحيازة وخلوها من العيوب وأن تكون مقترنة بحسن النية — يتحقق حسن النية بان يكون الحائز اعتقد وقت تلقى الملكية (وهو وقت التسجيل) أنه تلقاها من مالك — اما السبب الصحيح فهو تصرف صادر من غير مالك وناقل للملكية ومسجل قانونا — يجب ان تستمر الحيازة على هذا النحو مدة خمس سنوات بصرف النظر عن حيازة المتصرف للحائز او نيته او سنده — لا ينطبق هذا التقادم اذا كان التصرف صادرا من المالك او كان باطلا بطلانا مطلقا على نحو يعدم وجوده القانونى او كان غير مسجل وفقا للقانون .

المحكمة :

ومن حيث أن القانون المدنى بعد أن تناول فى المادة ٩٦٨ التقادم المكسب الطويل بالحيازة مدة خمس عشرة سنة ، تعرض فى المادة ٩٦٩ للتقادم المكسب القصير فى العقار بالحيازة مدة خمس سنوات ، رعاية لمن حاز بحسن نية وبسبب صحيح مسجل فى ذات الوقت ،

إذ نصت هذه المـادة على أنه ١ ـ اذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عينى عقارى وكانت مقترنة بحسن النيـة ومستندة فى الوقت ذاته الى سبب صحيح فان مدة التقادم المكسب تكون خمس سنوات • ٢ ـ ولا يشترط توافر حسن النية الا وقت تلقى الحق • ٣ ـ والسبب الصحيح سند يصدر من شخص لا يكون مالكا للشىء أو صاحبا للحـق الذى يراد كسبه بالتقادم ، ويجب أن يكون مسجـلا طبقا للقانـون « ومفاد هذا أن التقـادم المكسب القصير فى العقار يتحقق بحيازتـه حيازة قانونية مقترنة بحسن النية وبسبب صحيح مدة خمس سنوات ، فيجب أن تكون الحيازة مستوفية للشرائط وخالية من العيـوب ، وأن تقترن بحسن النية بأن يكون الحـائز قد اعتقد وقت تلقى المـلكية أو الحق العينى وهو وقت التسجيل أنه تلقـاه من مالك ، وأن تشفع بالسبب الصحيح وهو تصرف صادر من غير مالك وناقل للملكية أو الحق العينى ومسجل قانونا ، وأن تستمر على هذا النحو خمس سنوات من تاريخ اجتماع هذه الامور فيها ، وذلك بصرف النظر عن حيـازة المتصرف للحائز أو نيته أو سنده • وبذا لا يصدق هذا التقادم اذا كان التصرف صادر من المـالك أو كان باطلا بطلانا مطلقا على نحـو يعدم وجوده القانونى أو كان غير مسجل وفقـا للقانون •

ومن حيث أن القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ المعمول به وفقـا للمادة الثانية منه إعتباراً من تاريخ نشره فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٥٧ قضى فى المـادة الاولى منه بتعديل المـادة ٩٧٠ من القانون المدنى على نحو حظر تملك الاموال الخاصة المملوكة للدولة بالتقـادم رغبة فى اسباغ الحماية عليها حتى تكون فى مأمن من تملكها بالتقادم حسبما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٤٧ لسـنة ١٩٥٧ ، ومن ثم فـان الاملاك الخاصة المملوكة للدولة اذا حازها الافراد ولم يكتسبوا ملكيتها بالتقادم لعدم اكتمال مدته عند نفـاذ هذا القانون فى ١٣ من يوليه سنة ١٩٧٥

يمتنع اكتسابهم ملكيتها بالتقـادم ، وذلك صدعا بالاثر المباشر لذلك القـانون .

ومن حيث أن القانون المدنى أجاز فى الفقرة الثانية من المـادة ٩٥٥ للخلف الخاص أن يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر ، وبذلك يحق للمشـترى أن يقتصر على حيازته الخاصة بصفاتها الذاتية ، كما يحق له حسب مصلحته أن يضم حيـازة البائع كما لو توافرت للاخير الحيازة المستوفية المقترنة بحسن النيـة والمشفوعة بالسبب الصحيح مدة معينة تكمل للمشترى من بعده مـدة الخمس سنوات اللازمة لاكتسابه الملكية بالتقادم القصير المكسب ، وواضح أنه يشـترط فى هذه الحـالة أن يستوى فى الحيازتين مناط الاعتداد بهما فى مجال هذا التقـادم وخاصة اقترانهما بحسن النيـة وبالسبب الصحيح . وبانزال هذه الاحكام على النزاع يتضح أن المطعون ضده الثالث السيد / .... تلقى الارض من الدولة المـالكة لها بمقتضى قـرار معدوم قانونا ، فهو قد حصل عليها من المـالك بسند منعدم وليس من غير المـالك بسبب صحيح فلا تستوى بحال حيازته فى مفهوم التقادم المكسب القصير ، حتى يكون للطاعنين بوصفهم هم أو مورثيهم من بعدهم خلفـا خاصا له ، أن يضموا حيازته السـابقة الى حيازتهم اللاحقة فى حساب مدة هذا التقـادم . كما أن حيازتهم ذاتها ان سلم بأنها شفعت بحسن النية واقترنت بالسبب الصحيح وهو عقود البيع الصـادرة اليهم من السـيد / .... الذى لا يملك قانونا الارض المباعة وذلك اعتباراً من تاريخ تسـجيل هذه العقود فى ١٦ و ١٧ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ فلم تكتمل بـاقى الحيازة مدة التقادم القصير فلم تبلغ خمس سنوات عند نفـاذ القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ فى ١٣ من يوليه سنة ١٩٥٧ . وذلك قبل حظر تملكها بالتقادم من التاريخ المذكور . ومن ثم فلم يكتسبوا ملكيتها بالتقادم قبلئذ ، وبذلك يـكون

الحكم المطعون فيه قد أصاب الحق إذ قضى برفض دعواهم فيتعين الحكم بقبول الطعن شكلا وبرفضه موضوعا مع الزام الطاعنين بالمصروفات •

(طعن رقم ١٠٧٤ لسنة ٢٩ ق ـ جلسة ١٧/١٠/١٩٨٧)

قاعدة رقم (١٦٧)

المبدأ :

المادة ٩٦٨ من القانون المدنى ـ يشترط لاكتساب ملكية العقار بالتقادم الطويل أن تستمر الحيازة دون انقطاع خمسة عشر سنة ـ وذلك بتوافر شرائط الحيازة من هدوء واستمرار ونية التملك •

المحكمة :

ومن حيث أنه عن وضع يد الطاعنين على أرض النزاع ، فان نص المادة ٩٦٨ من القانون المدنى يتطلب لاكتساب ملكية العقار بالتقادم الطويل أنه تستمر حيازته لها دون انقطاع خمس عشرة سنة بشرائطها المعروفة من هدوء واستمرار ونية التملك حيث نص على أنه (من حاز •• عقاراً دون أن يكون مالكا له ••• كان له أن يكسب ملكية الشىء ••• اذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشر سنة) •

ولا تأخذ هذه المحكمة بما انتهى اليه الخبير فى تقريره ـ المودع ملف الاعتراض بأن المعترضين ومورثهم من قبلهم يضعون يدهم مدة تزيد على خمس عشرة سنة وان شهودهم اجمعوا على أن وضع يدهم كان بصفتهم ملاكا للارض ، ذلك أن الخبير المذكور قد اقتصر فى تقريره على سؤال شاهدين احدهما ويدعى ••••••••• ولا يعول على شهادته حيث قرر ان عمر ٢٩ عاما أى أن عمره كان لا يزيد على عشرة سنوات وقت العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ الخاضع له مالك الارض وأما

الشاهد الثانى ويدعى .... فقرر أنه يعلم أن الارض قد تلقاها .... أحد الطاعنين بالميراث عن والده المرحوم / .... وأن هذا الاخير قد تلقاها بالميراث أيضا عن والده ، ولم يحدد هذا الشاهد تاريخ بداية وضع يد أى من هؤلاء جميعا مما لا يمكن معه الجزم بأن الطاعنين قد وضعوا يدهم على الارض محل النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية .

ومن حيث أنه تأسيسا على ما تقدم ، يكون القرار المطعون فيه فيما قضى به برفض الاعتراض موضوعا قد صدر متفقا وصحيح حكم القانون ، مما يتعين معه الحكم برفض الطعن الماثل والزام الطاعنين المصروفات عملا بالمادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن رقم ٣١٦١ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٩٠/١٢/١١)

الفــرع التاســع

الاموال العامة والخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة لا يجوز تملكها أو كسب حق عينى عليها بالتقادم

قاعــدة رقم (١٦٨)

المبـــدأ :

المــادة ٨٧ من القانون المدنى — العقارات التى للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم تعتبر أموالا عامة ولا يجــوز التصرف فيها أو الحجــز عليها أو تملكها بالتقادم — تخصيص قطعة أرض لاقــامة مكتب بريد عليها — تهدم المبنى الذى كان مقاما عليهــا لا يســتقيم ســببا لانهــاء تخصيص الأرض فيما خصصت له أصلا بدلالة انه سيشرع فيها ومن جــديد فى اقامة مبنى البريد بعد تهدمه ـــ وجة المنفعة العامة الذى اضفى عليها لا يتمحض فى ذاته ملكية خاصة للهيئة القومية للبريد تجيز لها ان تنشد تصرفا بالبيع فى جزء منها — اقتطاع جزء منها لغرض آخر لا يتاتى الا بتعديل قرار تخصيصها ذات الاداة القانونية التى صــدر بها .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٩ من أكتوبر سنة ١٩٩١ واستظهرت من عناصره أن الارض فى الحالة المــاثلة ما انفكت مخصصة للمنفعة العامة لاغراض اقــامة مكتب بريد عليها ولم ينحصر عنهــا هذا التخصيص بسند قانونى يعتد به . وبدلالته سيشرع فيها ومن جديد فى اقــــامة مبنى البريد بعد تهدمه وهو الامر الذى لا يتأتى معــه التصرف فيها بمقتضى حكم المــادة ٨٧ من القانون المدنى التى تنص على أن « يعتبر أموالا عامة العقارات والمنقولات التى للدولة أو للاشخاص الاعتبارية

العامة والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانــون أو مرسوم ، وهذه الاموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم • وإذ يبنى على ذلك ان الارض وقد اكتسبت صفة المـال العام وان وجة المنفعة العامة الذى أضفى عليها لا يتمحض فى ذاته ملكيــة خاصة للهيئة تجيز لها ان تنشد تصرفــا بالبيع فى جــزء منها على أى وجه ، مما يعد خروجا على تخصيص الارض ومجاوزة له ، إذ ليس فى تهدم المبنى الذى كان مقاما عليها ما يســتقيم سببا لانهاء تخصــص الارض فيما خصصت له أصلا ، ومن ثم فــان اقتطاع جزء منها لغرض آخر لا يتأتى الا بتعديل قرار تخصيصها بذات الاداة القانونية التى صدر بها والتى لا يقوم مقامها فى هذا الصدد استصدار قرار من وزير النقل والمواصلات بانهاء التخصيص باعتبار أن الارض لم يتم ابتــداء بقرار منــه •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز انهــاء تخصيص قطعة الارض البالــغ مساحتها سبعمائة وخمسون مترا مربعا فى الحالة المعروضة « بموقع بريــد القرشية » للمنفعة العامة ، بقرار يصدر من وزير النقل ووجوب ان يكون انهاء هذا التخصيص بذات الاداة القانونية التى تم بها ابتداء •

(ملف رقم ٧٦/١/٧ — جلسة ١٩٩١/١٠/٩)

قاعــدة رقم (١٦٩)

المبــدأ :

المشرع فى المــادة ٩٧٠ من القانون المدنى بسط الحماية على الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة ــ وذلك سواء بحظره تملكها أو كسب حق عينى عليها بالتقادم أو بتجريمه التعدى عليها أو بتخويله

الجهة الادارية المعنية سلطة ازالة هذا التعدى اداريـا — وذلك دون حاجة الى اللجوء الى القضاء من جانبها او انتظار حكمه فى الدعاوى التى يقيمها الغـير .

المحـكمة :

ومن حيث أنه عن طلب المطعون ضده وقف تنفيذ والغـاء القرار رقم ٥ لسنة ١٩٨٣ فالثابت من الاوراق أن القرار المطعون فيه قد صدر من رئيس مركز ومدينة أشمون بتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٠ إسـتناداً على القانون رقم٤٣ لسنة ١٩٧٩ ولائحته التنفيذية وقـرارات التفويض ، وعلى مذكرة الادارة الهندسية بالمجلس رقم ٢ تعديات ، وعلى موافقـة محافظ المنوفية قرر إزالـة التعديات الواقعة على أملاك الدولة بناحيـة سبك الاحد من جانب المواطنين على القطع والمساحات قرين أسمائهم وهم .. .. ١٩ — .. .. . قطعـة رقـم ٢٠٢ حوض داير الناحيـة / ١٥ .

ومن حيث ان المـادة (٩٧٠) من القانون المدنى المعدلة بالقوانين أرقـام ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، ٣٩ لسنة ١٩٥٩ ، ٥٥ لسنة ١٩٧٠ تنص على أن « لا يجوز تملك الاموال الخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام التابعة لايهما والاوقاف الخيرية ، أو كسب أى حق عينى على هذه الاموال بالتقادم ، ولا يجوز التعدى على الاموال المشار اليها بالفقرة السابقة وفى حالة حصـول التعدى يكون للوزير المختص حق إزالته إداريا .

وتنص المـادة ٢٦ من قانون نظام الحكم المحلى رقم ٤٣ لسـنة ١٩٥٩ والمعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ على أنه ..... وللمحافظ

ان يتخذ جميع الاجراءات الكفيلة بحماية أملاك الدولة العامة والخاصة وإزالة ما يقع عليها من تعديات بالطريق الادارى » •

وتنص المـادة ١٣١ من ذات القانون على ان « للمحافظ أن يفوض بعض سلطاته وإختصاصاته الى مساعديه أو الى سكرتير عام المحافظة أو السكرتير العام المساعـد أو الى رؤساء المصالح أو الى رؤسـاء الوحدات المحلية الاخرى » •

ومن حيث انه يبين من هذه النصوص أن المشرع فى المـادة (٩٧٠) من القانون المدنى قد بسط الحماية على الاموال الخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة ، سواء بحظره تملكها أو كسب حق عينى عليها بالتقادم ، أو بتجريمه التعدى عليها ، أو بتخويله الجهة الاداريـة المعنية سلطة إزالة هذا التعدى اداريـا ، دون حاجة الى اللجـوء الى القضاء من جانبها أو انتظار حكمه فى الدعاوى التى يقيمها الغير ، فـلا يعوق سلطتها فى ازالة المتعدى مجرد منازعة واضع اليد أو ادعائه حقـا لنفسه ، أو حتى اقامته دعوى بذلك أمام القضاء المدنى • طالما أن لدى الجهة الادارية أدلة جـادة تفيد حقها وهو ما يخضع لرقابة القضـاء الادارى عند بحثه مشروعية القرار الصادر بازالة التعدى ، فهو لا يفصل فى موضوع المـلكية أو الحق المتنازع عليه وانما يقف اختصاصه عند التحقق من صحة هذا القرار وخاصة قيامه على سببه المبرر له قانونـا المستمد من شواهد ودلائل جدية •

ومن حيث انه باستظهار الاوراق يبين من الاطلاع على الخريطة المساحية المقدمة من الجهة الادارية عن سبك الاحد وحصتها وكفـر التعويضات وكفر المرازقة « ان القطعة رقم ٢٠٢/٩٤ مستنفع ومساحتها ٤ أفدنة و ٩ قيراط و ٢٥ سهم تقع بحوض داير الناحية / ١٥ بقـرية سبك الاحد مركز أشمون بحوض داير الناحية ، وموضح بالخريطـة

موقع تعدى المطعون ضده الذى تم ازالته اداريا ضمن ١٩ مواطنيا ثم إزالة التعدى الواقع من بعضهم وتمت الموافقة على البيع لبقية المتعدين الذين أقاموا منازل سكنية طبقا لكتاب نائب رئيس الوزراء للخدمات والحكم المحلى (حافظة مستندات الجهة الادارية فى ١٤/٥/١٩٨٧) فاذا كان ذلك وكان البادى من المستندات المقدمة من المطعون ضدها وهى عبارة عن صورة عقد قسمة ، وصورة عقد بيع ثابت التاريخ فى ٥/٩/ ١٩٢٠ ، ان هذه المستندات فضلا عن انها صور ضوئية فانها لا تشير بذاتها الى أن المطعون ضده أو مورثه — حسبما يزعم بذلك — له حق من حقوق الملكية على ذات القطعة رقم ٩٤/٢٠٢ بحوض داير الناحية رقم / ١٥ ، يؤكد ذلك ان الحوض المذكور (داير الناحية) وعلى ما هو ظاهر بالخريطة المساحية لا يشمل فقط القطعة رقم (٢٠٢) ولكن يشمل ما هو أكبر منها بكثير .

ومن حيث أن المحكمة لا تطمئن الى العقد العرفى المبرم بين المدعى وشقيقاته والخاص بما تم بيعه وشراؤه من الطرفين لارض مساحتها ١٦ سهم آلت اليهن عن والدهن المتوفى سنة ١٩٢٥ إذ لم يقدم المطعون ضده أية دلائل جادة تفيد هذه ملكية مورثة لهذه المساحة وشرعية الايلولة منه لشقيقاته ، خاصة وانه أحد الورثة مثلهن للمساحة المذكورة .

ومن حيث ان المستندات التى قدمها المطعون ضده غير كافية للدلالة على ظاهر ملكيته ومثله لشقيقاته للارض محل النزاع ، وأن منازعته للجهة الادارية فى الملكية أمر لم تقم عليه دلائل جادة قوية وأن الدعوى المقامة منه أمام القضاء المدنى فى هذا الشأن غير واضحة أسانيدها وأسسها أمام هذه المحكمة ومن ثم فان الثابت بحسب الظاهر من الاوراق صحة قرار الجهة الادارية وتعرضها بالازالة فيما لا سند جدى له من حق التملك للمدعى على الارض التى يبين من

الخريطة المساحية المقدمة من الجهة الادارية ـ والى كشف تحديد المساحات الصادر من مديرية المساحة بشبين الكوم ، ومن ثم فانه والحال كذلك يكون للجهة الادارية ـ بل ويجب عليها إصدر قرار ازالة التعدى الواقع من المطعون ضده إداريا على النحو الذى صدر به القرار المطعون فيه وفقا لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة تطبيقا لاحكام المادة ٩٧٠ من القانون المدنى سالفة الذكر ، ويكون الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب حينما قضي بوقف تنفيذ هذا القرار مما يتعين معه القضاء بالغاء هذا الحكم وبرفض طلب وقف التنفيذ مع الزام المطعون ضده المصروفات عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

(طعن رقم ١١٩٤ لسنة ٣٤ ق ـ جلسة ١٣/٦/١٩٩٣)

الفـــرع العـــاشر

شهر التصرفـــات الناقلة للملكـــية

قاعـــدة رقم (١٧٠)

المبـــــدأ :

فى ظل العمل بالقانون المدنى القديم وقبل صدور قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ . كانت ملكية العقـــار تنتقل من البائع الى المشترى بمجـــــرد التعاقد دون حاجة الى التسجيل — عدم سريان احكام القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ والمعمول به اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٢٤ على المحررات التى ثبت تاريخها ثبوتا رسميا قبل تاريخ العمل به — أساس ذلك : المـــادة ١٤ من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ .

المحـــكمة :

ومن حيث أن الثابت كما تقدم أن الارض محل المنازعة قد انتقلت ملكيتها من الاجنبى المذكور بالتصرف الصـــادر منه الى .... وذلك بموجب العقد العرفى المؤرخ ١٩١٣/١/١ والثابت التاريخ أمام محكمة ابو تيج الجزئية برقم ٦٨٧ فى ١٩٢٣/٣/١٨ ذلك أنه من المقرر فى ظل العمل بالقانون المدنى القديم وقبل صـــدور قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ أن المـــلكية فى العقار تنتقل الى المشترى بمجرد التعاقد دون حاجة الى التسجيل وقد قضت المـــادة ١٤ من قانـــون التسجيل المشار اليه الصـــادر فى ١٩٢٣/٦/٢٣ والمعمول به من أول يناير سنة ١٩٢٤ بعدم سريانه على المحررات التى ثبت تاريخها ثبوتا رسميا قبل تاريخ العمـــل به من أول يناير سنة ١٩٢٤ بـــل تظل هذه المحررات خاضعة من حيث الاثار التى تترتب عليـــها لاحكام القوانين التى كانت ساريـــة عليها ومن ثم فـــانه ومن تاريخ العقد المـــؤرخ ١٩١٣/١/١ — الثابت التاريخ ثبوتا رسميا فى ١٩٢٣/٣/١٨ تضـــحى

الارض موضوع المنازعة مملوكة للمشترى المذكور المصرى الجنسية — ولما كان الامر كذلك وكانت المادة الثانية من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها قد نصت على أنه « تؤول الى الدولة ملكية الاراضى الزراعية وما فى حكمها من الاراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية المملوكة للاجانب وقت العمل بهذا القانون بما عليها من المنشآت والالات .... ولا يعتد فى تطبيق أحكام هذا القانون بتصرفات الملاك الخاضعين لاحكامه ما لم تكن صادرة الى أحد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦١ ومن ثم وقد وضح ما تقدم أن الارض موضوع المنازعة مملوكة لمصرى ولم تكن مملوكة لاجنبى وقت العمل بالقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ثم لا تنطبق على أرض النزاع أحكام هذا القانون ويكون الاستيلاء الموقع عليها مخالفا للقانون دون ثمة حاجة بعد ذلك لبحث تصرف المالك المصرى الى المطعون ضدهم أو مدى ثبوت تاريخ هذا التصرف ومن ثم يضحى القرار المطعون فيه الصادر من اللجنة القضائية محمولا على الاسباب المتقدمة متفقا واحكام القانون ويكون لذلك الطعن عليه دون سند من القانون جديراً لذلك بالرفض .

(طعن رقم ٩٩٨ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٧/٣/٣١)

الفرع الحادى عشر
يجب تخصيص الاستيلاء بالغرض الذى صدر من أجله

قاعـــدة رقم (١٧١)

المبـــدأ :

حق المـــلكية ـــ لم يقصد المشرع الدســـتورى جعله حقا عصيا على التنظيم التشريعى الذى يقتضيه الصالح العـــام فى اطار الوظيفة الاجتماعية لحق المـــلكية ـــ المـــادة ٣٢ من الدستور ـــ مشروعية تنظيم سلطة الاستيلاء على العقارات لصالح جهات التعليم ـــ لا يجوز التوسع فى تفسير احكامهـــا بما مؤداه طغيان ســـلطة الاســـتيلاء على حـــق المـــلكية بما يمحق هذا الحق ـــ اخص ما تقيد به سلطة الاستيلاء ان يتم ذلك لمواجهة احتياج قـــائم بالفعل تعجز الجهة القائمة على شئون التعليم عن مواجهته عن غير طريق الاستيلاء ـــ مؤدى ذلك بحكم اللزوم القانونى تخصيص الاستيلاء بالغرض الذى صدر من اجله ـــ الاستيلاء على عقار لشغله بمعهـــد الالسن وعند اخلائه يحـــل محلها فيه المعهد العـــالى للعلاج الطبيعى يكون مخالفـــا للقانون ـــ يتعارض ذلك مع تخصيص الاســـتيلاء بالغرض الذى استهدفه اساســـا .

المحـــكمة :

من حيث أنه ولئن كان المشرع الدستورى لم يقصـــد أن يجعـــل مـــن حـــق المـــلكية حقـــا عصـــيا عـــلى التنظيـــم التشريعى الـــذى يقتضـــيه الصـــالح العـــام فى اطـــار الوظيفـــة الاجتماعية لحق المـــلكية اســـتناداً الى ما ورد بالمـــادة (٣٢) من الدستور عن أن « المـــلكية الخاصة تتمثل فى رأس المـــال غير المستغل وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى إطار خطة التنمية .... » مما يكون معه مشروعا تنظيم سلطة الاستيلاء

عليها للصالح العام على نحو ما كانت تتضمنه أحكام التشريعات التى تعاقبت على تنظيم سلطة الاستيلاء على العقارات لصالح جهـــات التعليم ابتداء بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٥ بتخويل وزير المعـــارف العمومية سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم ومروراً بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ وانتهاء بالقانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتخويل وزير التربية والتعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم الا أنـــه وفى ضوء الاصل العام المقرر دستوريا بالمـــادة (٣٤) من أن « المـــلكية الخاصة مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الاحوال المبينة فى القانون وبحكم قضـــائى ولا تنزع المـــلكية الا للمنفعة العـــامة ومقابل تعويض وفقـــا للقانون وقانونا بالمـــادة (٨٠٢) من القانون المدنى التى تجرى عبارتها بـــأن « لمـــالك الشىء وحده ، فى حدود القانون ، حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه » فان التشريعات التى تضع قيوداً على حق المـــلكية ، ومنها التشريعات المشار اليها التى تجيز الاستيلاء على العقارات اللازمة لوزارة التعليم ومعاهد التعـــليم ، لا يجوز التوسع فى تفسير أحكامها بما مؤداه طغيان سلطة الاســـتيلاء على حق المـــلكية بما يمحق هذا الحق . ويكون أخص ما تقيد به سلطة الاستيلاء ، أن يتم ذلك لمواجهة احتياج معين قـــائم بالفعل تعجز الجهة القائمة على شئون التعـــليم عن مواجهته عن غير طريق الاستيلاء ، وأن يدور القرار بالاستيلاء فى قيامه صحيحا واستمراره حقا مع قيام واستمرار هذا الاحتيـــاج . ومؤدى ذلك بحكم اللزوم القانونى أن يخصص الاســـتيلاء بالغرض الذى صـــدر من أجـــله ...

ومن حيث ان القرار رقم ١٢١٧٩ لسنة ١٩٥٤ وان كان قد أشار الى أن الاستيلاء على عقار المطعون ضدهم كان لشغله معهد للتعليم ، الا أن محضر تسليم العقار ، بما ورد به من أن العقار جرى تسليمه

لمدير مدرسة الالسن لشغله بهذه المدرسة ، يكشف من أن القرار بالاستيلاء كان مستهدفا به تلبية احتياج مدرسة الالسن للعقار المشار اليه • فاذا انتهت هذه الحاجة زالت علة استمرار القرار بالاستيلاء فيصبح هذا الاستمرار دون سند من القانون • فاذا كان الثابت فى واقعة المنازعة الماثلة أنه قد زال احتياج مدرسة الالسن لعقار المستولى عليه ، فانه ما كان يجوز قانونا أن تستتر الجهة الادارية وراء القرار بالاستيلاء لتجرى تسليم العقار أو تقوم بتخصيصه للمعهد العالى للعلاج الطبيعى ، بغض النظر عن تبعية هذا المعهد سواء كانت لوزارة الصحة أو لاحدى الجامعات ، إذ يتعارض هذا القرار الاخير مع تخصيص الاستيلاء بالغرض الذى استهدفه أساسا • وعلى ذلك فان القرار الصادر بالتنازل عن العقار للمعهد العالى للعلاج الطبيعى يكون خليقا بالالغاء • ولا يغير من ذلك ما أبدته الجهة الادارية ، أمام هذه المحكمة ، من صدور قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٨٤ لسنة ١٩٨٧ ، وبعد صدور الحكم المطعون فيه باعتبار أقامة المعهد العالى للعلاج الطبيعى على العقار رقم ١٣ شارع هارون من أعمال المنفعة العامة والاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على العقار المشار اليه ، ذلك ان هذا الاستيلاء الاخير ، الذى يجد سنده فى قرار رئيس مجلس الوزراء ، لا يقوم قانونا الا اعتباراً من تاريخ العمل به ، فلا يؤثر ذلك على قيام مصلحة المدعين فى الغاء القرار السابق وخلال مدة العمل به ••

(طعن رقم ٣٢٩ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)



مناقصات ومزايدات

الفرع الأول — المبادىء التى تخضع لها المناقصة العامة

الفرع الثانى — جواز الاتفاق على ما يخالف لائحة المناقصات والمزايدات

الفرع الثالث — لجنـــة البت

اولا — تشكيل لجان البت

ثانيا — اختصاصات لجنـــة البت

ثالثا — التزامات لجنـــة البت

رابعا — لا يجوز للجنة البت تحويل المناقصة العامة الى ممارســـة

الفرع الرابع — العطــــاء

اولا — شرط اولوية العطـــاء

ثانيا — كيفية ترتيب اولوية العطاءات

ثالثا — سلطة جهة الادارة فى استبعاد العطاء من المناقصـــــة او الممارســــة ٠

الفرع الخامس — التـــأمين

اولا — عدم جواز قبول العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملا

ثانيا — عـــدم جواز اعفـــاء الشركات القابضـــة من التأمين المؤقت والنهـــائى

الفرع السادس — خطـــاب الضـــمان

الفرع السابع — غـــرامة التأخـــير

اولا — مناط استحقاق غرامة التأخير

ثانيا — كيفية حساب قيمة الغـــرامة

ثالثا — توقيع غرامة التأخير لا تستلزم اثبات الضرر

رابعا — الاعفـــاء من توقيع غرامة التأخير

الفرع الثامن — سلطة جهة الادارة فى اسناد أعمال اضافية الى المتعاقد معها

الفرع التاسع — شروط جواز الانابة بين الجهات الادارية فى مباشرة اجراءات التعاقد

الفرع العاشر — عدم سريان قانون المناقصات والمزايدات على بيع العقارات

الفرع الحادى عشر — مسائل متنوعة

أولا — تحمل الجهة المتعاقدة بقيمة الفرق فى حالة زيادة الضرائب والرسوم الجمركية عما كانت عليه خلال الفترة الواقعة بين تقديم العطاء وآخر موعد للتوريد .

ثانيا — المقادير والأوزان الواردة بجداول المقايسة او الرسومات هى مقادير واوزان تقريبية تقبل العجز والزيادة تباعا لطبيعة العملية

الفــرع الأول
المبادىء التى تخضع لها المناقصة العامة

قاعــدة رقم (١٧٢)

المبــدأ :

خضوع المناقصة العامة لمبادىء العلانية والمساواة وحرية المنافسة .

الفتــوى :

مقتضى نص المــادة ٢ من قانون المناقصات والمزايدات الصــادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ان تخضع المناقصة العامة لمبادىء العلانية والمساواة وحرية المنافسة ــ هذه المبادىء هى التى تظل المناقصــات جميعها وتحيطها بسياج من الضمانات يمنع العبث فى اجراءاتها والتلاعب فى نتيجتها ــ قيام الجهة الادارية بطرح المناقصات العامة مع وضع كميات وفئات لكل بند من بنــود الاعمال المطروحة للاسترشاد بهــا لا ينطوى على إخلال بالمبادىء التى تحكم المناقصة إذ يبقى المتناقصين مطلق الحرية فى تحديد أسعارها بالزيــادة عمــا هو مقدر أو بالخفض ــ لا تثريب على الجهة الادارية فى وضع كميات وفئات لكل بند من بنود الاعمال المطروحــة للاسترشاد بها اذ لا يفــرض على المتناقص الالتزام بها وتظل المنافسة بين المتناقصين قــائمة على هديها ــ الغرض من اتباع هذا السبيل هو حث المتناقص على تقديم عطاء متوازن فى بنوده فلا يبالغ فى زيــادة أسعار بعض هذه البنــود التى يستشعر زيادة كمياتها عند التنفيذ وينزل بأسعار البنود الاخرى نزولا ينأى بها عن حقيقتها وصولا الى التعاقد مع جهة الادارة باعتبار أن العطاء فى جملته أقل العطاءات المقدمة سعرا ثم يستبين عند التنفيذ انها محض أولوية خادعة ــ وضع أسعار استرشادية ابتغاء أن يقدم المتنــاقص فى العطاء صورة صادقة لاســعاره لا مخالفة فيه لقانون المناقصات والمزايدات إذ لا يحرمه من حق أو يفقده ضمانه قررها هذا القانون .

(ملف رقم ٢٩٣/١/٥٤ ــ جلسة ١٩٩٣/٥/٢)

الفــرع الثــانى
جواز الاتفــاق على ما يخالف لائحة المناقصــات والمزايــدات

قاعــدة رقم (١٧٣)

المبـــدأ :

ما يتفق عليه المتعاقدان هو شريعتهما — الأحكام التى تضمنتها لائحة المناقصات والمزايدات الصــادر بها قرار وزير المــالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ فى هذا الشــأن هى من الأحكام التكميلية لارادة الطرفين ويجوز الاتفــاق على ما يخالفها .

المحــكمة :

ومن حيث ان العقد المشار اليه يخضع تنفيذه للشروط والاوضاع الواردة فى المواصفات القياسية لاعمال إنشاء الطرق والكبارى الصادرة عام ١٩٥٦ التى تضــمنت جميع الشروط العامة للتعاقــد والتى تم التعاقد على أساسها لذلك فهى الواجبة التطبيق على النزاع المــاثل دون النظر الى أحكام لائحة المناقصات أو غيرها إذ الاصل فى العقــد الادارى شأنه فى ذلك شأن سائر العقود التى تخضــع لاحكام القانون الخاص انه يتم بتوافق ارادتين تتجهان الى احداث اثر قانونى معين هو إنشاء التزام أو تعديله ومن ثم فاذا ما توقع المتعاقدان فى العقــد الادارى اخطاء معينة ووضعا لها جزاءات بعينها فانه يتعــين التقيد بما جاء فى العقــد فى هذا الصــدد دون الرجوع الى أحكم لائحــة المناقصات والمزايدات الصــادر بها قرار وزير المــالية والاقتصــاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ باعتبار ان ماالتفق عليه المتعاقدان هو شريعتهما وان الاحكام التى تضمنتها اللائحة المذكورة فى هذا الشأن هى من الاحكام التكميلية لارادة الطرفين والتى يجوز الاتفــاق على ما يخالفها .

(طعن رقم ٦٣١ لسنة ٢٥ ق — جلسة ١٩٩٣/٢/٢)

الفـرع الثـالث
لجنـة البت
اولا ـ تشكيل لجـان البت

قاعـدة رقم (١٧٤)

المبـدأ :

يجب أن يتم البت فى المناقصات بانواعها عن طريق لجنتين تقـوم احداهما بفض مظاريف العطاءات المقـدمة فى المناقصة وتقوم الأخرى بالبت فيها ـ يكون فض المظاريف والبت فى العطاءات المقدمة التى تقل قيمتها عن خمسة آلاف جنيه عن طريق لجنة واحـدة .

الفتـوى :

المشرع وفقا لحـكم المـادة ١٢ من قـانون تنظيم المناقصـات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ والمـادة ٢٧ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه أوجب أن يتم البت فى المناقصات بأنواعها عن طريق لجنتين تقوم احداهما بفض مظاريف العطاءات المقدمـة فى المناقصة وتقوم الاخـرى بالبت فيها واستثناء من ذلك يكـون فض المظاريف والبت فى العطاءات المقدمة فى المناقصة التى تقل قيمتـها عن خمسة آلاف جنيه عن طريق لجنة واحدة والمشرع نـاط بالسلطة المختصة تشكيل هذه اللجان من عناصر فنية ومالية وقانونية ويراعى فى اختيارها أهمية وقيمة التعاقد على أن تمثل وزارة المـالية فى لجـان البت اذا جاوزت القيمة التقديرية للمناقصة خمسين ألف جنيه وأن يشارك فى عضويتها عضو عن ادارة الفتوى المختصـة بمجلس الدولة اذا زادت قيمتها التقديرية على ثلاثمائة ألف جنيه ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحا دون حضور مندوب وزارة المـالية أو عضو ادارة الفتوى المختصـة

حسب الاحوال والمشرع عول بنص صريح فى تحديد النصاب الذى تبلغه قيمة المناقصة ويوجب حضــور مندوب وزارة المــالية أو عضو ادارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة على القيمة التقديرية للمناقصة لا القيمة الفعلية بحسبان أن القيمة التقديرية التى يتم بسند منها تقدير الارتباط المــالى وتحديد مصرفه اما القيمة الفعلية للمناقصة فهى لا تتحدد الا لدى الترسية على العطاء المناسب وهى قــد لا تتكشف الا فى مرحــلة لاحقة على بــدء اللجــان عملها ــ مناقصة بلغت قيمتها التقديريــة ٢٩٥ ألف جنيه ــ تشكيل لجنتين احدهما لفض المظاريف والاخرى للبت فيها دون أن تضم فى عضويتها عضو عن ادارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة هذا الامر لا ينال من صحة تشكيلها ولو جاوزت قيمة المناقصــة الفعلية لدى الترسية على العطاء المناسب ثلاثمائة ألف جنيه ــ جــواز مراجعة جهة الفتــوى للعقد الجارى ابرامــه عن الاعمال موضــوع المناقصــة ٠

(ملف رقم ٣١١/١/٥٤ ــ جلسة ١٩٩٣/٥/١٦)

ثانيــا ــ اختصاصات لجنة البت

قاعــدة رقم (١٧٥)

المبــــدأ :

لجنة البت حــدد اختصاصها القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بشــأن المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية وهو البت فى جميــع العطاءات وترسية العطاء على من يتقدم باقــل الأسعار وأنسب الشروط وافضلها للعملية ــ دورها لاحق لعمل لجنة فض المظاريف الذى ينحصر دورها فى اثبات حالة العطاءات دون اى تدخل ــ يتعين على لجنة البت عدم تعديل العطاءات لأن ذلك غير جائز ما دام أنه قد تم بعد فتح المظاريف ــ لا يجوز فى هذا الشأن الاستناد لحكم المــادة ١٦ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه الذى أجاز للجنة البت مفاوضة مقدم العطاء الاقل المقتـــــرن بتحفظ أو تحفظات للنزول عن كل تحفظاته أو بعضها بما يجعل عطاؤه متفقا مع شروط المناقصة بقدر الامكان ــ اذ ان ذلك مشروط بأن يكون العطاء أصلا متفقا مع الشروط والمواصفات الفنية للمناقصة وأن يكــون العطاء قد قدم من الأصل مشتملا على التحفظ •

المحــكمة :

ومن حيث أنه لا خلاف على أن الشروط الفنية للمناقصة المشار اليها نصت على أنه يجب أن تكون المجموعة (المــاكينة الديزل والطلمبــة مركبة على قاعدة حديد مشتركة والمــاكينة متصــلة بالطلمبة بواسطة وصلة مرنــة ••••• ويجب أن تكون القاعدة والمجموعة غربية والطلمبة صناعة ألمــانيا الغربية ماركة الوايــار) وأن المقاول ••••••• تقدم بتاريخ ١٩٨٣/١١/٥ بخطاب موجــه الى رئيس لجنة فض المظاريف يبين فيه أن عطاءه مقــدم لمحركات الديزل صناعة حلوان وفى حالــة توريده محركات صناعة انجليزية فيزاد سعر المــاكينة ٦٠٠٠ جنيه وان هذا الخطاب عرض على لجنة البت بجلستها المؤرخة ١٩٨٣/١١/١٠

برئاسة الطاعن الاول وعضوية الطاعن الثانى واخرين حيث وافقت على العرض الوارد بالخطاب المذكور •

ومن حيث أنه لما كان المورد المذكور قد تقدم بعطائه بعد اطلاعه على شروط المناقصة والتى حددت بلد الصنع بالنسبة لماكينات الديزل ومن ثم فانه يتعين عليه الالتزام بذلك وبالسعر الذى حدده الوارد بعطائه لا يجوز بعد تقديم العطاء وفتح المظاريف وكشف الاسعار أن يقوم بتغيير السعر المقدم منه ويمتنع على لجنة البت قبول أى تعديل فى الاسعار ما لم تكن لصالح جهة الادارة ، وإذ قامت لجنة البت بالتوصية بالموافقة على زيادة سعر الماكينة ٦٠٠٠ جنيه مقابل توريد ماكينة صناعة غربية بعد فتح المظاريف واعلان الاسعار فان ذلك يعد مخالفاً لاحكام قانون المناقصات ولائحته التنفيذية ويتعين مجازاة المتسبب فى ذلك تأديبيا ، وإذ قضى بمجازاة الطاعنين بخصم عشرة أيام من اجر كل منهما فانه يكون قد أصاب صحيح حكم القانون ويكون الطعن والحالة هذه على غير أساس سليم من القانون جديراً بالرفض ، ولا يغير من ذلك ما جاء بأسباب الطعن من أن الخطاب الوارد من المقاول المذكور كان موجها الى رئيس لجنة فض المظاريف وليس لرئيس لجنة البت وأن الاسعار فى النهاية مناسبة وأن ما قامت به لجنة البت يعد إستكمالا وليس تعديلا لشروط المناقصة وأن الطاعنين لم يشتركا فى عضوية لجنة فض المظاريف أو أن المبلغ الزائد لم يحصل عليه المقاول المذكور فان ذلك كله مردود عليه بأن لجنة البت لها دور محدد طبقا للقانون رقم ١٩٨٣/٩ الخاص بالمناقصات ولائحته التنفيذية وهو البت فى جميع العطاءات وترسية العطاء على من يتقدم بأقل الاسعار وأنسب الشروط وأفضلها للعملية ودورها لاحق لعمل لجنة فض المظاريف الذى ينحصر دورها فى اثبات حالة العطاءات دون أى تدخل ، ومن ثم فانه كان يتعين على لجنة البت عدم النظر فى الخطاب الوارد من المقاول

المذكور لرئيس لجنة فض المظاريف باعتباره تعديلا فى العطاء غير جائز ما دام أنه قدم بعد فتح المظاريف • ولا محل للاستناد لحكم المـادة ١٦ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ الذى أجاز للجنة البت مفاوضة مقـدم العطاء الاقـل المقترن بتحفظ أو تحفظات للنزول عن كل تحفظاته أو بعضها بما يجعل عطاءه متفقا مع شروط المناقصة بقدر الامكان اذ أن ذلك مشروط بأن يكون العطاء أصلا متفقا مع الشروط والمواصـفات الفنية للمناقصة وأن يكون العطاء قد قدم من الاصل مشتملا على التحفظ، كما انه لا يجدى الطاعنين ويدفع عنهم مسـئوليتهم القول بأن رئيس الوحدة المحلية قد وافق على المفاوضه مع مقدم العطاء المذكور إذ ان ذلك لا يدرأ مسـئولية الطاعنين عما شـاب عملية البت فى مخـالفات باعتبارهما أعضاء فى هذه اللجنة •

(طعن رقم ٣٩٩٣ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٩٢/١١/٢١)

ثالثـا – التزامات لجنـة البت

قاعـدة رقم (١٧٦)

المبـدأ :

المـادة ٢٩ من اللائحـة التنفيـذية لقـانون المناقصـات والمزايدات رقم ٩ لسـنة ١٩٨٣ – مفادها : أن المشرع وضـع التـزاما على لجنـة البت عند البت فى العطاءات المقدمـة فى المناقصة مـؤداه الاسترشاد بالأثمان الأخيرة السابق التعامل بها ويجب بيان هذه الاسعار بكشف التفريغ مع ذكـر تـاريخ التعامل ، مع الاسترشاد ايضا بأسعار السوق التى تتولاها ادارة المشتريات ، فـاذا لم تلتزم لجنة البت بهذا الاجراء فـإن ذلك ينطوى على مخالفة لنص المـادة ٢٩ سـالفة الذكر تستوجب المسـاءلة التاديبية – وفقا لنص المـادة ٧/٢٠ من اللائحـة التنفيذية لقانون المناقصـات أوجبت على رئيس لجنـة فتح المظـاريف التوقيع منه ومن اعضاء اللجنة على العطاء ومظروفه وكل ورقة من اوراقه وأن يثبت هذه البيانات فى السجل المعد لذلك – مؤدى نص المـادة ٥/٦ من قانون المناقصات أن يتم التعاقد بطريق الممارسة فى المناقصات التى لم تقدم عنها أية عطاءات أو قدمت عنها عطاءات تزيد على اسعار السـوق وكانت الجهة فى حاجة عاجلة لا تسمح باعادة طرحها فى المناقصة .

المحـكمة :

ومن حيث أن عن السبب الاول من أسباب الطعن والذى قال فيـه الطاعن ، أن العروض المقدمة من رئيس مكتب الامن وهمية وليست الا كلمات مرسلة ولم تتقـدم بالطريقة القانونية وبعد دفع التأمين اللازم، وهذا السبب مرتبط بالسبب الخامس والسادس من أسباب الطعن على النحو المبين فى هذا الحكم بشأن عدم عرض الاسعار السابقة وأسـعار السوق وأن ذلك مسئولية إدارة المشتريات وليس رئيسها ، كما أن معظم البنود المشتراه فى الصفقة لم يكن قد سبق شراءها من قبل أو لم يتم شراءها من فترة قريبة كما ان الصفقة كانت تشـمل ٧٤٠ بندا مختلفـا

وأن الاسعار تختلف من تـاجر لآخر وسريعة التغـير ، فان المـادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات للقانون رقم ٩ لسـنة ١٩٨٣ ، أنه يجب عند البت فى العطاءات أن تسترشد اللجنة بالاثمـان الاخيرة السابق التعامل بها ويجب بيان هذه الاثمـان بكشف التفريغ مع ذكر تـاريخ التعامل كما يجب الاسترشاد أيضا بأسعار السـوق ويقع على عاتق إدارة المشتريـات مسئولية الحصول على هذه الاسعار. ومن ثم فان المشرع وضع التزاما على لجنة البت عند البت فى العطاءات المقدمة فى المناقصة مؤداه الاسترشاد بالاثمان الاخيرة السابق التعامل بها ويجب بيان هذه الاسعار بكشف التفريغ مع ذكر تـاريخ التعامل، مع الاسترشاد أيضا بأسعار السوق التى تتولاها إدارة المشتريات ، فاذا لم تلتزم لجنة البت بهذا الاجراء فان ذلك ينطوى على مخالفة لنص المـادة ٢٩ سالفة الذكر تستوجب المساءلة التأديبية فالمشرع اذ نص فى قانون المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية على وجوب إتبـاع اجراءات معينة فى اجراءات المناقصـة أو الممارسة ، فانه ، بلا شـك يكون قد قصد بها حماية المـال العام وضرورة الحصول على أفضـل الشروط والاسعار لصالح الجهة الادارية ومن ثم يتعين على القائمين على تطبيق الاحكام وتنفيذها الالتزام الدقيـق بتلك الاجراءات التى ولابد أن يكون المشرع وهو يقررها رآها تحقق هدفا معينا يقصده ، ومن ثم لا تصح الخروج على تلك الاجراءات أو عدم الالتزام بها تحت أى عذر أو أى مبرر. لا يسمح به القانون لان فى ذلك اهمال للنصوص التى وضعها المشرع وقصد بها تحقيق الصالح العام ، وإذ لم يسـتند الطاعن فى أسباب طعنه الى أن اللجنة قامت بهذين الاجراءين بالنسـبة لاثبات الاسعار السابقة بكشف التفريغ أو الاسترشاد بالاسعار السابقة كما خلت الاوراق مما يفيد ذلك فان المخالفة تكون ثابتة فى حقهم ولا يغير من ذلك ما ورد فى النص من اختصاص ادارة المشتريات الحصول على أسعار السوق — فهذا التكليف مجرد عمل مادى أما الالتزام القانونى —

فانه يقع على اللجنة بحكم عملها بـأن تستوثق من هذين الاجراءين كالتزام قانونى عليها قبل البت فى المناقصة وتطالب به ادارة المشتريات اذا لم تقدمه وإذ لم تفعـل ... اللجنة ذلك فانها تكون قد أخطأت فى أداء عملها بما يوجب مسئولية أعضائـها ومن ثم يكون هذا السبب من اسـباب الطعن فى غير محله متعينـا رفضه . ولا يغير من ذلك ما ورد بالطعن من أن هناك بنود لم يسبق شراءها من قبل أو لم يتم شراءها منذ فترة قريبة مما يتعذر معه الحصول على الاسعار السابقة لذات النوع ، فلو كان ذلك صحيحا لوجب إدراج هذه المعلومة فى كشف التفريـغ أو اثباته فى محضر الجلسة ومناقشته واثبات ان هناك مواد لم يسـبق شراءها من قبل أو من فترة قريبة كسبب مبرر لعدم وجود أسعار سابقة وإذ لم تفعل اللجنة ذلك فان الخطأ يكون ثابتا .

وحيث أنه عما اثاره الطاعنين بشأن التوقيع على العطاءات ومظاريفها وأنها مجرد مسألة تنظيمية وتعد مخالفة تافهة ، وان الانسان لا يؤاخذ على المسائل اليسيرة فان الواضح مما تقدم ان الطاعنين لم ينكروا هذه المخالفة — وهى إلزام يقع على عاتق رئيس لجنة فتح المظاريف وفقـا لنص المـادة ٢٠/٧ من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات التى أوجبت على رئيس اللجنة التوقيع منه ومن أعضاء اللجنة على العطاء ومظروفه وكل ورقة من أوراقه وأن يثبت هذه البيانات فى السجل المعـد لذلك وعلى ذلك يكون هذا السبب من أسباب الطعن على غـير أساس متعينا رفضـه .

وحيث أنه عما اثاره الطاعن من أنه ليس صحيـحا أنه لم يوجه الدعوى الى .... عضو اللجنة . فقد ثبت من التحقيق أن المذكور ربما يكون قد أخطر بالميعاد ومكان الاجتماع لجنة الممارسـة وأنه هو الذى نسى الميعاد ولم يحضر ، ومن ثم فـان هذه المخالفـة

غير ثابتة بيقين فى حق الطاعن الاول الامر الذى يتعين تبرئته من هذه المخـالفة ٠

ومن حيث أنه عما اثاره الطاعن فى أسباب طعنه من أن تقدير وجود الحاجة العاجلة هو سلطة تقديرية لاعضاء اللجان وان الرئاسة الادارية العليا هى التى تعتمد أعمال اللجـان ردا على الاتهام بأن أعضاء لجنة البت أعادت طرح بعض الاصناف فى ممارسة رغم عدم وجود حاجـة عاجلة بالمخالفة لنص المـادة ٦/٥ من قانون المناقصات ، فان مؤدى نص المـادة ٦/٥ المشار اليها أن يتم التعاقد بطريق الممارسة فى المناقصات التى لم تقدم عنها أية عطاءات أو قدمت عنها عطاءات تزيد على أسعار السوق وكانت الجهـة فى حاجة عاجلة لا تسمح باعـادة طرحهـا فى المناقصـة ٠

(طعن رقم ٢٠٤٩ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٦)

رابعــا ــ لا يجوز للجنة البت تحويل المناقصة العامة الى ممارســة

قاعــدة رقم (١٧٧)

المبــــدأ :

لا يجوز للجنة البت ولا للسلطة المختصة بالاعتماد أن تحول المناقصة العامة الى ممارسة ــ اذا تبين أن الاستمرار فى المناقصة يتعارض مع الصالح العام يجوز للسلطة المختصة أن تلغى المناقصة بعد التثبت من قيام احدى الدواعى المبررة للالغاء ثم تعيــد طرح العملية فى ممارسة اذا توافرت الشروط التى يتطلبها القانون •

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عــرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢١ من مارس سنة ١٩٩٠ فاستعرضت ما نص عليه القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ باصدار قانون تنظيم المناقصات والمزايدات فى المــادة الأولى من أن « تسرى أحكام القــانون المرافق على جميع الوزارات والمصالح ووحدات الحكم المحلى والهيئات العامة ، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى القوانين أو القرارات الخاصــة بانشائها » • وما ورد فى النص عليه فى قانون المناقصــات والمزايــدات فى المــادة (١) من أن « يكون التعاقد على شراء المنقولات وتقــديم الخدمات ومقاولات الاعمال ومقاولات النقل عن طريق مناقصات عامــة يعلن عنها ••• ويجوز استثناء بقرار مسبب من السلطة المختصة التعاقد باحدى الطرق الآتية : (أ) المناقصة المحدودة • (ب) المناقصة المحلية• (ج) الممارسة • (د) الاتفاق المباشر ••••••• وذلــك فى الحدود

ووفقا للشروط والاوضاع المبينة بهذا القانون والقرارات المنفذة له • وفى المــادة (٢) من أن تخضع المناقصة العــامة لمبادىء العلانية والمساواة وحرية المنافسة ••• وفى المــادة (٥) من أن يكون التعاقد عن طريق الممارسة فى الاحوال الآتية : •••••••• ٦ ــ التوريدات ومقاولات الاعمال ومقاولات النقل وتقديم الخدمات التى تتصــف بالاستعجال ••••••• التى لم تقدم عنها أية عطاءات فى المناقصات أو قدمت عنهــا عطاءات بأسعار تزيد على أسعار السوق وكانت الجهة الطالبة فى حاجة عاجلة لا تسمح باعادة طرحها فى المناقصة •• وفى المــادة ١٦ من أنــه « لا يجوز بعد فتح المظاريف الدخــول فى مفاوضة مع أحــد مقدمى العطاءات فى شأن تعديل عطائه ومع ذلك يجوز للجنة البت مفاوضــة مقدم العطاء الاقل المقترن بتحفظ أو تحفظات للنزول عن كل تحفظاته أو بعضها بما يجعل عطاءه متفقا مع شروط المناقصة بقدر الامكان ، كما يجوز للجنة مفاوضة صاحب العطاء الاقــل غير المقترن بتحفظات للنزول بسعره الى مستوى أسعار السوق •••• وتجرى المفاوضة فى الحالتين المشار اليهما بقرار من السلطة المختصة » • وفى المــادة ١٧ من أن « تلغى المناقصة بعد النشر عنها أو الدعوة اليها وقبل البت فيها بقرار من السلطة المختصة اذا أستغنى عنها نهائيا أو اذا أقتضت المصلحة العامــة ذلك كما يجوز الغاء المناقصة فى الحالات الآتية : (ا) اذا تقدم عطاء وحيد أو لم يبق بعد العطاءات المستبعدة الا عطاء واحد • (ب) اذا اقترنت العطاءات كلها أو بعضها بتحفظات • (جـ) اذا كانت قيمــة العطاء الاقل تزيد على القيمة الســوقية ••• ويكون الالغاء فى هذه الحالات بقرار من السلطة المختصة بنــاء على توصية لجنة البت ويجب فى جميع الحالات أن يكون قرار الغاء المناقصة مسببا • وفى المادة (١٨) من أنه « يجب ارساء المناقصة على صــاحب العطاء الافضل شروطا والاقل سعرا » ••• كما أستعرضت الجمعية العمومية ما تضمنته اللائحة

التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ ، فى المادة ٤٦ منها من أن « يكون التعاقد بطريق الممارسة فى الحالات المنصوص عنها بقانون تنظيم المناقصات والمزايدات بقرار من سلطة الاعتماد المختصة ... » .

وكذلك ، فقد استعرضت الجمعية العمومية حكم المادة ٢٦ من لائحة العقود والمشتريات الخاصة بهيئة المحطات النووية لتوليد الكهرباء الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٦٤ لسنة ١١٧٨ والتى نصت على أنه « اذا أسفر فحص وتحليل العطاءات عن تساوى أسعار اكثر من عطاء وكانت هذه العطاءات أقل العطاءات سعرا لسلطة الشراء فى هذه الحالة أن تقرر ممارسة مقدمى هذه العطاءات للوصول الى أصحابها كما يجوز تجزئة المهمات والاعمال فيما بينهم متى كان ذلك مقبولا من الناحية الفنية والمالية وبما لا يتعارض مع صالح العمل » .

وتبين للجمعية العمومية من ذلك ان المادة ٢٦ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤١٤ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه ، وقد أجازت لسلطة الشراء ممارسة مقدمى العطاءات فى المناقصة ، فقد شرطت ذلك بأن تكون هذه العطاءات متساوية فى الاسعار ، وهو أمر غير متحقق فى الحالة المعروضة التى تباينت فيها الاسعار ، ومن ثم ، يكون هذا الحكم غير منطبق عليها فتخضع للاحكام العامة الواردة فى قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية اعمالا للحالة العامة الواردة بنص المادة الاولى من قانون اصدار هذا القانون .

ومن حيث أن المستفاد من أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات أن المشرع حدد حصرا أساليب التعاقد وهى المناقصة العامة والمناقصة المحدودة والمناقصة المحلية والممارسة والامر المباشر ، ورسم لكل أسلوب منها حدوده وبين حالاته والاجراءات التى يقتضيها الاخذ به ومن

خلاله ».. ومن ثم يكون لكل من هذه الاساليب مجال أعماله الذى لا يجوز أن تختلط بغيره من الاســاليب .»

ومن حيث أنه متى كانت القاعدة فى المناقصة العامة هى قيامها على أساس من مبادىء العلانية والمساواة وحرية المنافسة ، فانه مما يتعارض مع هذه المبادىء اجبــار المتناقصين على الدخول فى الممارسة بعد أن تعلقت حقوقهم بالمناقصة التى يجب أن تكون الاساس فى اختيار العطاء الافضل شروطا والاقل سعراً .

ومن حيث أنه لمــا كان ذلك ، وكان البــادى من أحــكام قانون المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية انه ولئن كانت للممارسة حالاتها وليس من بينها تحويل المناقصة العامة الى ممارسة وانه بفتح المظاريف المقدمة فى المناقصة العامة يحظر الدخول فى مفاوضات مع أحد مقدمى العطاءات فى شأن تعديل عطائه الا فى الحدود المقررة للجنة البت والتى لا تجاوز مناقشة متقدم العطاء الاقل المقترن بتحفظ أو تحفظات للنزول عنها كلها أو بعضها ومفاوضة صاحب العطاء الاقل غير المقترن بتحفظات للوصول الى مستوى أسعار السوق . وان الغــاء المناقصة له حالاتــه الثلاث الواردة بنص المــادة ١٢ من هذا القانون ويتم هذا الالغاء بقرار مسبب من السلطة المختصة بناء على توصــية لجنة البت ، وأن طــرح العملية فى ممارسة يتم بقرار من سلطة الاعتماد المختصــة .... لمــا كان ذلك فانه لا يجوز للجنة البت ولا للسلطة المختصة بالاعتماد أن تحول المناقصة العامة الى ممارسة وكل ما يمكن اتباعه اذا ما تبين أن الاستمرار فى المناقصة يتعارض مع الصالح العام أن توصى لجنة البت بالغاء المناقصة بعد التثبت من قيام احدى الدواعى المبررة للالغــاء ، ويعقب ذلك صدور قرار مسبب من السلطة المختصة . فاذا ما حــدث ذلك ، أمكن للسلطة المختصة طرح العملية فى ممارسة متى تحققت أحدى

الحالات التى يجوز اجراء الممارسة فيها طبقا لنص المادة (٥) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدت .

ومن حيث أنه تبعا لما تقدم ، فانه يكون للجنة البت بهيئة المحطات النووية لتوليد الكهرباء أن توصى بالغاء المناقصة العامة رقم ١٠ لسنة ٨٨/١٩٨٩ المشار اليها اذا تحققت احدى الحالات التى استلزمها القانون لاجراء الالغاء ، ويكون للسلطة المختصة اعتماد ذلك واصدار قرار مسبب بالالغاء ، ولها اعادة طرح العملية فى ممارسة بعد التحقق من توافر شروطها .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ما يأتى :

أولا — عدم جواز تحويل المناقصة العامة الى ممارسة فى الحالة المعروضة .

ثانيا — يجوز للسلطة المختصة فى هذه الحالة أن تلغى المناقصة ثم تعيد طرح العملية فى ممارسة اذا توافرت الشروط التى يتطلبها القانون .

(ملف رقم ٢٨٠/١/٥٤ — جلسة ١٩٩٠/٣/٢١)

الفــرع الرابــع

العطـــاء

أولا — شروط أولوية العطــاء

قاعــدة رقم (١٧٨)

المبـــدأ :

أعمال شرط اولوية العطاء طبقا لنص المــادتين ٧٦ مكــررا و ٨٠ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٩ لســنة ١٩٨٣ الصادرة بقرار وزير المــالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ بعد انتهاء المقــاول من تنفيذ الاعمال التى كلف بها — اساس ذلك : ان المشرع حرص ان تصاحب هذه الأولوية العقد فى مسيرته حتى نهاية تنفيذه فلا تنتفى بارساء المناقصة وابرام العقد وانما تظل شاهــدة على موضوعية الاختيار مانعة من الغش والتلاعب بعد انتهاء مرحلة الاختيار والبدء فى تنفيذ التعاقد — اعمال شرط الاولوية عنى به ان يقدم المتناقص فى عطائه صورة صادقة لاسعاره وان ترتب جهة الادارة العطاءات على هدى من ذلك دون مغالاة من صاحب العطاء فى أسعار الاعمال أو الفئات التى ينتظر زيادة حجمها أو كمياتها عند التنفيــذ وانقاص فى اسعار الاعمال والفئات الأخرى نقصانا ينأى بها عن حقيقتهــا وصولا الى التعاقد مع جهة الادارة باعتبار ان العطاء فى جملته اقل العطاءات المقدمة سعرا ثم يستبين عند التنفيذ انها محض أولويــة خادعة استنفذت أغراضها لا تصادف الحقيقة .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العموميــة لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٣ من مايو سنة ١٩٩٢ فاستبان لها ان المــادة ١٨ من قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقــانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ وضعت الاسس الموضوعية لارساء المناقصة والتى تكفــل الحيدة والمساواة بين المتناقضين فنصت على انــه : « يجب إرســاء

المناقصة على صاحب العطاء الافضـــل شروطا والاقل سعراً » • وعند المفاضلة بين المتنافسين ترتب أولويـــة العطاءات طبـــقا لهذا المعيار الموضوعى ويتم التعاقد مع صاحب أفضل عطاء طبقا لهذا الترتيب • وقد حرص المشرع ان تصاحب هذه الاولوية العقد فى مسيرته حتى نهاية تنفيذه فلا تنتفى بارساء المناقصة وابرام العقد وانما تظل شاهدة على موضوعية الاختيار ، مانعة من الغش والتلاعب بعد انهاء مرحلة الاختيار والبدء فى تنفيذ التعاقد فنصت اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليـــه فى المـــادة ٧٦ مكرراً على حق الجهات الإدارية فى تعديل حجم عقودها بالزيادة أو النقص فى حدود معينة بذات الشروط والاسعار المتعـــاقد عليها دون أن يكون للمتعاقد مع هذه الجهات الحق فى المطالبة بأى تعويض عن ذلك • كما يجوز مجاوزة الحدود المنصوص عليها فى حالات الضرورة الطارئة بشرط الا يؤثر ذلك على أولوية المتعاقد فى ترتيب عطائه ؛ وفى المـــادة ٨٠ على أن « المقادير والاوزان الواردة بجـــدول الفئات هى مقادير وأوزان تقريبية قابلة للزيادة والعجز تبعا لطبيعة العملية والغرض منها هو بيان مقدار العمل بصفة عامة والاثمان التى تدفع للمقاول تكون على أساس الكميات التى تنفذ فعلا سواء أكانت تلك الكميات أقـــل أكثر من الوارد بالمقايسة الابتدائية أو الرسومات وسواء نشأت الزيادة أو العجز عن خطأ فى حساب المقايسة الابتدائية أو عن تغييرات أدخلت فى العمل طبقا لاحكام العقد وبمراعاة ألا يؤثر ذلك على أولوية المقاول فى ترتيب عطائه » •

ومن مفاد ذلك ان اعمال شرط الاولوية فى هذين النصين عنى به ان يقدم المتنافس فى عطائه صورة صادقة لاسعاره وأن ترتب جهة الادارة العطاءات على هدى من ذلك دون مغالاة من صاحب العطاء فى أســـعار الاعمال أو الفئات التى ينتظر زيـــادة حجمها أو كمياتها عند التنفيـــذ وانقاص فى أسعار الاعمال والفئات الاخرى نقصانا ينأى بها عن حقيقتها

وصولا الى التعاقد مع جهة الادارة باعتبار ان العطاء فى جملته أقـل العطاءات المقدمة سعراً ثم يستبين عند التنفيذ أنها محل أولوية خادعة استنفدت أغراضها لا تصادف الحقيقة ، وهو ما فطنت اليه اللائحـة وعنيت بأن ترد على مثـل هذا المتناقص قصـده بالنص على ان تظل الاولوية التى رتبت العطاءات وأرسيت المناقصة على أساسها صالحـة للعقد حتى تمام التنفيذ ويراعى هذا الشرط لدى حساب ختامى العملية بحيث يبقى العطاء الذى ارسيت عليه المناقصة دائما هو أقل العطاءات سعراً وفى ذلك اعلاء للمساواة بين المتناقصين وتحقيق لمصلحة الادارة فى تنفيذ تعاقداتها بأقل الاسعار .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريـع الى أعمال شرط أولوية العطاء طبقا لنص المـادتين ٧٦ مكـرراً و ٨٠ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ الصادرة بقرار وزير المـالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ بعد انتهاء المقاول من تنفيذ الاعمال التى كلف بها .

(ملف رقم ٥٤/١/٢٨٩ — جلسة ١٩٩٢/٥/٣)

قاعـدة رقم (١٧٩)

المبـــدأ :

أعمال شرط أولوية العطاء طبقا لنص المـادتين ٧٦ مكررا و ٨٠ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ الصادر بقرار وزير المـالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ بعد انتهاء المقاول من تنفيذ الأعمال التى كلف بها — على الجهة الادارية الالتزام بتطبيق صـائب حكم القانون فيما انتهت اليه الجمعية العمومية فى هذا الشأن فى تعاقداتها فـاذا غم عليها تطبيق هذا المبدأ على بعض الحالات أو ثـار الشك فى وجه تطبيقه من عدمه على حالات أخرى فى ضوء الاسباب التى أدت الى زيادة ختامى العملية

عما كان مقدر لها حين ارساء المناقصة فلها أن تنشد الرأى من ادارة الفتوى المختصة لتنير لها الطريق فيما غم فهمه وتهديها الى سواء السبيل .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى الاول من نوفمبر سنة ١٩٩٢ فاستبان لها أن المــادة ٤٠ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ توجب النص فى شروط العطاءات على أن تعتبر أحكام اللائحة التنفيذية لهذا القانون جزءاً مكمــلا لهذه الشروط يخضع لهــا العقد . ومن بين أحكام هذه اللائحة التى تندمج فى العقد وتطبق كسائر شروطه ما تضمنته المــادة ٧٦ مكرراً من أنه « يحق للجهات الاداريــة التى تسرى عليها أحكام هذه اللائحــة تعديل كميات أو حجم عقودهــا بالزيادة أو النقص فى حدود ١٥٪ فى عقود التوريد و ٣٠٪ فى عقــود توريد الاغذية و ٢٥٪ فى عقود الاعمال بذات الشروط والاسعار دون أن يكون للمتعاقد مع هذه الجهات الحق فى المطالبة بأى تعويض عن ذلك .

ويجوز بقرار من السلطة المختصة وبموافقة المتعاقد تجاوز الحدود الواردة بالفقرة السابقة فى حالات الضرورة الطارئة بشرط الا يؤثر ذلك على أولوية المتعاقد فى ترتيب عطائه ووجــود الاعتماد المــالى اللازم . وما نصت عليه المــادة ٨٠ من أن « المقادير والاوزان الواردة بجدول الفئات هى مقادير وأوزان تقريبية قابلة للزيــادة والعجز تبعــا لطبيعة العملية والغرض منها هو بيان مقدار العمل بصفة عامة والاثمان التى تدفع للمقاول تكون على أســاس الكميات التى تنفذ فعلا سواء أكانت تلك الكميات أقل أم أكثر من الوارد بالمقايسة أو الرسومات وسواء نشــأت الزيادة أو العجز عن خطأ فى حساب المقايسة الابتدائية أو عن تغيــيرات أدخلت فى العمل طبقا لاحكام العقد وبمراعاة الا يؤثر ذلك على أولوية

المقاول فى ترتيب عطائه » .. وقد سبق للجمعية العمومية بجلستها المنعقدة فى ٣ من مايو سنة ١٩٩٢ ان عرضت لشرط الاولوية الذى يتضمنه النصان وانتهت فى فتواها الى اعمال هذا الشرط عند محاسبة المقاول على الاعمال التى كلف بها وقالت فى ذلك : « ان المشرع حرص أن تصاحب هذه الاولوية العقد فى مسيرته حتى نهاية تنفيذه فلا تنتفى بارساء المناقصة وابرام العقد وانما تظل شاهدة على موضوعية الاختيار، مانعة من الغش والتلاعب بعد انتهاء مرحلة الاختيار وانبدء فى تنفيذ التعاقد ولذا نصت المادة ٧٦ مكرراً من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات على مراعاة شروط الاولوية عند تعديل حجم العقد كما نصت المادة ٨٠ من اللائحة ذاتها على ضرورة مراعاة هذا الشرط عند المحاسبة على المقادير والاوزان الواردة بجدول الفئات . وقد قصد المشرع من ذلك أن يقدم المتناقص فى عطائه صورة صادقة لاسعاره وان ترتب جهة الادارة العطاءات على هدى من ذلك دون مغالاة من صاحب العطاء فى أسعار الاعمال أو الفئات التى ينتظر زيادة حجمها أو كمياتها عند التنفيذ وانقاص أسعار الاعمال والفئات الاخرى نقصانا ينأى بها عن حقيقتها وصولا الى التعاقد مع جهة الادارة باعتبار أن العطاء فى جملته أقل العطاءات المقدمة سعراً ثم يستبين عند التنفيذ أنها محض أولوية خادعة استنفدت أغراضها لا تصادف الحقيقة ، وهو ما فطنت اليه اللائحة وعنيت بأن ترد على مثل هذا المتناقص قصده بالنص على أن تظل الاولوية التى رتبت العطاءات وارسيت المناقصة على أساسها مصاحبة للعقد حتى تمام التنفيذ ويراعى هذا الشرط لدى حساب ختامى العملية بحيث يبقى العطاء الذى أرسيت عليه المناقصة دائما هو أقل العطاءات سعراً وفى ذلك اعلاء للمساواة بين المتناقصين وتحقيق لمصلحة الادارة فى تنفيذ تعاقداتها بأقل الاسعار » . وهذا الذى انتهت اليه الجمعية العمومية فى فتواها السابقة هو صائب حكم

القانون الذى تلتزم الجهات الادارية بتطبيقه فى تعاقداتها فان غم عليها تطبيق هذا المبدأ على بعض الحالات أو ثار الشك فى وجـــه تطبيقه من عدمه على حالات أخرى فلها أن تنشد الرأى من ادارة الفتوى المختصة فيما غمض فهمه وفيما يعترض تطبيق هذا المبدأ فى بعض الحالات من صعوبات فتنير لها الطريق وتهديها الى سواء السبيل •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريـــع الى اعمال شرط أولوية العطاء طبقا للمادتين ٧٦ مكرراً و ٨٠ من اللائحـــة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٩ لســـنة ١٩٨٣ الصادرة بقرار وزير المـــالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ بعد انتهاء المقاول من تنفيذ الاعمال التى كلف بها •

(ملف رقم ١٥٨/٢/٤٧ — جلسة ١٩٩٢/١١/١)

ذات المبـــدأ : (ملف رقـــم ٣٠٣/١/٥٤ — جلســة ١٩٩٢/٨/٩)

(وملف رقم ١١٣٦/٤/٨٦ — جلسة ١٩٩٢/٤/٢٦)

ثانيـا ــ كيفية ترتيب أولوية العطاءات

قاعـدة رقم (١٨٠)

المبـــدأ :

التحفظات التى لها قيمة ماليـة تدخل فى التقدير عند تحديد اولويـات العطاءات للوصول الى العطاء الأقـل .

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسـمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/١٢/٩ فاستعرضت أحـكام قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسـنة ١٩٨٣ ، وتبين لها أن المـادة ٢ منه تنص على أن « تخضع المناقصة العامة لمبادىء العلانية والمساواة وحريـة المنافسة » . ونصت المـادة ١٤ على أنـه « يجوز للجان البت أن تعهد الى لجان فرعية تشكلها من بين أعضائهـا بدراسة النواحى المـالية والفنية فى العطاءات المقدمة ومدى مطابقتهـا للشروط المعلنة ، كما يجوز أن يعهد الى تلك اللجان التحقق من توافـر شروط الكفاية المـالية والمقدرة الفنية وحسن السمعة » .. كما نصت المـادة ١٦ من القانون المذكور على أنه « لا يجوز بعـد فتح المظاريف الدخول فى مفاوضات مع أحد مقدمى العطاءات فى شأن تعديل عطائه ، ومع ذلك يجوز للجنة البت مفاوضة مقدم العطاء الاقل المقترن بتحفظ أو تحفظات للنزول عن كل تحفظاته أو بعضها بما يجعل عطاءه متفقا مع شروط المناقصة بقدر الامكان ، كما يجوز للجنة مفاوضة صـاحب العطاء الاقل غير المقترن بتحفظات للنزول بسعره الى مستوى أسـعار السـوق .

وتجرى المفاوضة فى الحالتين المشار اليهما بقرار من السلطة المختصة ، ونصت المادة ١٨ من ذات القانون على أنه « يجب ارساء المناقصة على صاحب العطاء الاقل شروطا والاقل سعرا » .

ومفاد ما تقدم أن المشرع تحقيقا لكفالة المنافسة والمساواة بين المتناقصين ناط بلجنة البت فى المناقصات اتخاذ الاجراءات اللازمة للوصول الى تعيين أفضل المتناقصين ومنحها فى سبيل ذلك أن تعهد الى لجان فرعية تشكلها من بين أعضائها بدراسة النواحى المالية والفنية فى العطاءات المقدمة ، ولما كان من الاسس التى يقوم عليها تعاقد الادارة عن طريق اسلوب المناقصات أن يخضع هذا التعاقد لاعتبارات تتعلق بمصلحة المرفق المالية التى تتمثل فى إرساء المناقصة على صاحب العطاء الافضل شروطا والاقل سعراً ، لذلك أجاز المشرع للجنة البت — بعد فتح المظاريف — مفاوضة صاحب العطاء الاقل اذا كان مقترنا بتحفظ أو تحفظات للنزول عن كل تحفظاته أو بعضها بما يجعل عطاءه متفقا مع شروط المناقصة بقدر الامكان .

واذا كان تحديد صاحب العطاء الاقل له هذه الاهمية لذلك يتعين أن تجرى المفاضلة والمقارنة بين المتنافسين لتعيينه على أساس موضوعى بما يحقق المساواة بين المتناقصين للوصول الى صاحب أقل العطاءات وترتيب أولويته بين العطاءات تبعا لذلك ، وقد يكون هذا الاساس هو القيمة الرقمية لبنود العطاءات حينما تخلو جميع العطاءات من أى تحفظات أو اشتراطات يمكن تقييمها ماليا ، بيد أن هذا الاساس لا يكفى وحده فى حالة وجود تحفظات أو اشتراطات مالية مقترنة بكل العطاءات أو ببعضها دون البعض الآخر ، ففى هذه الحالة لا يكتفى بالقيمة الرقمية للعطاء لتحديد أولويته الحقيقية وما يترتب عليها من آثار ، بل يتعين اضافة قيمة التحفظات والشروط الخاصة التى يمكن تقييمها

ماليا أو ذات الاثر المـالى الى قيمة العطاء الرقمية للوصول الى القيمة الحقيقية والفعلية للعطاء مما يؤدى فى النهاية الى تحديد صاحب العطاء الاقل سعراً ، الذى أجـاز المشرع مفاوضته للنـزول عن كل أو بعض تحفظاته وهى مرحلة تالية لتحديد أولوية العطاءات للوصول الى صاحب أقل العطاءات سعرا وأفضلها شروطا ، يؤكد ذلك ان المشرع فى المادة ٦٢ من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات المشار اليه الصادرة بقرر وزير المـالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ قضى بـأن تكون العطاءات المقترنة بتسهيلات ائتمانية محل اعتبار عند البت فى أولوية العطاءات ، كما أوجب فى المـادة ٦٧ من ذات اللائحة عند المفاضـلة والمقارنة بين العطاءات ، اضافة فائدة تعادل سعر الفائـدة المعلن من البنك المركزى وقت البت فى المناقصة الى قيمة العطاءات المقترنة بالدفع المقدم وذلك عن المبالغ المطلوب دفعها مقدما من تاريخ أداء هذه المبالغ حتى تـاريخ استحقاقها الفعلى الامر الذى يؤدى الى اعادة ترتيب أولوية العطاءات على ضوء ما يسفر عنه تقييم التسهيلات الائتمانية المقترنة بالعطـاء أو إضافة قيمة الفائدة الى القيمة الرقمية للعطاءات المقترنة بشرط الدفـع المقدم وذلك للوصول الى صاحب العطاء الاقل سـعراً وهذا المسلك من المشرع يؤكد ضرورة عدم الاكتفاء بالقيمة الرقمية للعطاء بل يضـاف اليها قيمة التحفظات المـالية توصلا لتحديد صاحب العطاء الاقل •

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسـمى الفتـوى والتشريـع الى ان التحفظات التى لها قيمة مالية تدخل فى التقدير عند تحديد أولويات العطاءات للوصول الى العطاء الاقل •

(ملف رقم ٥٤/١/٣٦٠ ــ جلسة ٩/١٢/١٩٨٧)

قاعــدة رقم (١٨١)

المبــدأ :

يعتد بالتحفظات والشروط الخاصــة المقترنة بالعطاءات والتى يمــكن تقييمها ماليا فى مجــال المقارنة بغية تحديد صاحب العطاء الأقل .

الفتــوى :

الاعتداد بالتحفظات والشروط الخاصة المقترنــة بالعطاءات والتى يمكن تقييمها ماليا فى مجال المقارنة بغية تحديد صاحب العطاء الاقــل تأكيداً للافتاء الســابق للجمعية العمومية فى هذا الشأن الصادر بجلسة ١٩٨٧/١٢/٩ وما انتهت اليه الجمعية العمومية هو صحيح الرأى وصائب الافتاء ومن شأنه اعلاء المساواة بين المتناقصــين والمفاضلة بينهم على أسس موضوعية فلا تكون الاولوية التى يجــرى ترتيب العطاءات على أساسها محض أولوية خادعة تستند الى قيمة رقمية لا تعبر عن حقيقــة الحقوق المــالية المطلوبة للتعاقد وانما يبتغى كل متناقص من ورائها أن يظفر بمزية التفاوض مع جهة الادارة باعتباره صاحب العطاء الاقــل سعراً من حيث القيمة الرقمية ثم ينزل بعد ذلك عن تحفظاته ذات القيمة المــالية أثناء التفاوض أو يتمسك بها تبعا لمــا يتكشف له من موقف بقية المتناقصين والمشرع فطن الى ذلك فأورد فى اللائحة التنفيذية لقــانون المناقصات والمزايدات بعض التحفظات ذات القيمة المــالية التى تؤخذ فى الاعتبار عند تحديد أولوية العطاءات ولم يكن يمكنه أن يحيط بجميع هذه التحفظات ويوردها فى تشريعاته فاختار أن يذكر التحفظات ذات القيمة المــالية التى كشف العمل عن شيوعها وأوجب الاعتداد بها عند ترتيب أولوية العطاءات وأفصح بذلك عن القاعدة التى تتبع فى هذا الشأن سواء بالنسبة الى التحفظات ذات القيمة المــالية التى ذكرها أو غيرها .

(ملف رقم ٢٦٠/١/٥٤ ــ جلسة ١٩٩٣/٣/٢٨)

ثالثـــا ـ سلطة جهة الادارة فى استبعاد العطاء العطاء من المناقصة أو الممارســة

قاعـــدة رقم (١٨٢)

المبـــدأ :

لجهة الادارة ان تستبعد من المناقصة أو الممارسة التى تجريها العطـــاء الذى يثبت لديها أن صاحبه لا يتمتـــع بحسن السمعة ـ رتب المشرع على الحالات المبينة بنص المـــادة ٢٧ من قانون المناقصات والمزايدات الصـــادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ نوعين من الجزاءات الأول : فسخ العقد ومصادرة التامين النهائى فى الحالات الثلاث الواردة فى النص ، والثانى : وهو الشطب من سجل المتعهدين او المقاولين فى الحالتين الأولى والثانية ـ اذا كان الجزاء الأول المتعلق بالفسخ ومصادرة التأمين لا يرد بالضرورة الا على عقد قائم ، فان الجزاء الثانى لا يتطلب حتما وجود مثل هذا العقد ، وانما يمكن توقيعـــه سواء فى ظل عقد قـــائم أو فى أى مرحلة من مراحل تكوين العقد ، لأن العقد الادارى يتكون من عملية قانونية مركبة يصح فى احدى مراحلها توقيع ذلك الجزاء اذا تحقق موجبه بوقوع احدى الحالتين ١ ، ٢ من الحالات المنصوص عليها فى المـــادة ٢٧ دون حاجة الى أن يكون العقد قد تم ابرامه والتوقيع عليـــه .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٧/١٢/٩ فتبينت من استعراض نص المـــادة ٣ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ انه يجوز لجهة الادارة فى حالات التعاقد التى تتطلب بحسب طبيعتها قصر الاشتراك فيها على موردين أو مقاولين معينين سواء فى داخل مصر أو فى خارجها ، أن تلجأ الى أسلوب المناقصة المحدودة بشرط أن تثبت كفايتهم فى النواحى الفنية والمـــالية وأن تتوافر بشأنهم حسن

السمعة ، كما أجاز المشرع فى المادة ١٤ من ذات القانون للجان البت التحقق من توافر شروط الكفاية المالية والمقدرة الفنية وحسن السمعة لدى مقدمى العطاءات والزم المشرع فى المادة ١٥ من القانون المذكور الجهات الادارية بمسك سجلات لقيد أسماء الموردين والمقاولين سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين والبيانات الكافية عنهم وأيضا سجلا لقيد أسماء الممنوعين من التعامل سواء بنص قانونى أو بالقرارات الادارية التى تتولى نشرها وزارة المالية فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٢٧ من القانون المذكور ، وحظر المشرع التعامل مع المقيدين فى هذا السجل ، كما أجاز المشرع فى المادة ١٧ الغاء المناقصة بعد النشر عنها وقبل البت فيها بقرار مسبب من السلطة المختصة اذا استغنى عنها نهائيا أو اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك . كما استعرضت الجمعية العمومية المادة ٢٧ من القانون المذكور التى نصت على أن يفسخ العقد ويصادر التأمين النهائى فى الحالات الآتية :

١ — اذا استعمل المتعاقد الغش أو التلاعب فى معاملته مع الجهة المتعاقدة .

٢ — اذا ثبت أن المتعاقد قد شرع بنفسه أو بواسطة غيره بطريق مباشر أو غير مباشر فى رشوة أحد موظفى الجهات الخاضعة لاحكام هذا القانون .

٣ — اذا أفلس المتعاقد أو أعسر .

ويشطب اسم المتعاقد فى الحالتين (١ و ٢) من سجل المتعهدين أو المقاولين وتخطر وزارة المالية بذلك لنشر قرار الشطب بطريق النشرات المصلحية .

ويجوز بناء على طلب صاحب الشأن اعادة قيد المتعهد أو المقاول

المشطوب اسمه فى سجل المتعهدين أو المقاولين اذا انتفى السبب الذى ترتب عليه شطب الاسم وذلك بصدور حكم نهائى ببراءة المتعاقد مما نسب اليه أو صدور قرار من النيابة العامة بألا وجه لاقامة الدعوى ضده أو بحفظها اداريـــا •

وتبين للجمعية ان المـــادة ٤٩ من اللائحة التنفيذية القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ الصادرة بقرار وزير المـــالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ قضت بأن يخضع المتعاقد بطريق الممارسة الشروط العامة للمناقصات العامـــة فيما لم يرد فيه نص خاص بهذه اللائحة •

واستظهرت الجمعية من كل ما تقدم ان المشرع اشترط دائما فيمن يتقدم للتعاقد مع احدى الجهات الخاضعة لاحكام القانون رقم ٩ لســـنة ١٩٨٣ المشار اليه أن يكون متمتعا بحسن السمعة ، وهذا القيـــد المقرر لمصلحة المرفق اكدته النصوص السالفة البيان ، فلا يكفى فى المتعاقد مع الادارة توافر المقدرة الفنية والمـــادية بل يجب ان تتوفر الى جانب ذلك حسن السمعة ، وللادارة فى هذا الشـــأن الحق فى اســـتبعاد من ترى استبعادهم من قائمة عملائها ممن لا يتمتعون بحسن السمعة ولها سلطة تقديرية فى مباشرة هذا الحق لا يحدها الا عيب اساءة استعمال السلطة• وفى ضوء ذلك يكون من حق جهة الادارة أن تســـتبعد من المناقصة أو الممارسة التى تجريها العطـــاء الذى يثبت لديهـــا أن صاحبه لا يتمتع بحسن السمعة ، والقول بغير ذلك من شأنه أن يؤدى الى احتمال التعاقد مع صاحب هذا العطاء رغم عدم توفر حسن السمعة لديه ، الامر الذى لا يتفق مع أحكام القانون على النحو السابق استظهاره •

كما تبين للجمعية من استعراضها لنص المـــادة ٢٧ سالفة البيان ان المشرع رتب على الحالات المبينة فيه نوعين من الجزاءات الاول : فسخ العقد ومصــــادرة التأمين النهائى فى الحالات الثلاث الواردة فى النص ،

والثانى وهو الشطب من سجل المتعهدين أو المقاولين فى الحالتين الاولى والثانية ، واذا كان الجزاء الاول المتعلق بالفسخ ومصادرة التأمين لا يرد بالضرورة الا على عقد قائم ، فــان الجزاء الثانى المتمثل فى الشــطب لا يتطلب حتما وجود مثل هذا العقد ، وانما يمكن توقيعه سواء فى ظل عقد قائم أو فى أى مرحلة من مراحل تكوين العقد ، لان العقد الادارى يتكون من عملية قانونية مركبة يصح فى احدى مراحلها توقيع ذلك انجزاء اذا تحقق موجبة بوقوع احدى الحالتين ١ و ٢ من الحالات المنصــوص عليها فى المــادة ٢٧ دون حاجة الى أن يكون العقــد قد تم إبرامــه التوقيع عليه ، لذلك أنه اذا كان لا يجــوز المضى فى تنفيذ عقد قــائم لحدوث احدى هاتين الحالتــين مع توقيع جزاء الشطب فانه لا يصح أيضا عند حدوث احدى هاتين الحالتين المضى فى اجراءات ابرام العقد مع توقيع جزاء الشطب أيضا .

وبتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة ، ولمــا كان قد ثبت من حكم محكمة أمن الدولة العليا المشار اليه أن ممثلى اتحاد الشركات الالمــانية (ايشرفيش وكراوس مافاى) ووكيله فى مصر قد اشــتركوا فى اتفــاق جنائى الغرض منه ارتكاب جنايات عرض رشــاوى لبعض أعضـــاء لجنتى الدراسة والبت لمشروع قوص ، كما ارتكبوا جناية تقديم رشوة لاحد اعضاء لجنة البت .

ولمــا كان المحكوم بادانتهم فى الحكم المشار اليه يمثلون الاتحــاد الالمــانى سالف البيان ويجسدون ارادته ومن ثم فان الآثار التى رتبها قانون المناقصات والمزايدات على ارتــكاب هؤلاء الاشخاص الطبيعيين لجريمتى عرض وتقديم الرشوة انما تقع على الاتحاد الذى يمثلونه . ويكون للسلطة المختصــة وفقا لقانون المناقصات المشار اليه وقد تحققت قبل البت فى الممارسة من قيام احدى الحالات المنصوص عليها فى المــادة

٢٧ فى حق ممثلى الاتحاد المذكور أن تقرر استبعاد العطاء المقدم مـن هذا الاتحاد فضلا عن شطبه من سجل المتعهدين والمقاولين •

أما عن الغاء الممارسة الخاصة بالمشروع كنتيجة لذلك فان الامـر يدخل فى اختصاص سـلطة الاعتماد وفقا لقانون المناقصـات والمزايدات تبت فيه بقرار مسبب بناء على توصية لجنة البت وفقا لنص المادة ١٧ من القانون المذكور والمـادة ٣٣ من اللائحة التنفيذية للقانون والمـادة ٤٩ من ذات اللائحة التى تسرت على الممارسة ما يسرى على المناقصة ، خاصة وأنه ليس فى قانون المناقصات أو لائحته التنفيـذية ما يحجب الغـاء الممارسة أو المناقصـة كاثر حتمى يترتب على استبعاد احد المتمارسـين أو المتناقصين أو شطبه اللهم الا اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك وهو أمر تقدره السلطة المختصة وفقا لقانون المناقصات بما لها من سـلطة تقديرية فى هذا الشـأن •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى :

١ — استبعاد العطاء المقدم من اتحـاد الشركات الالمـانية من الممارسة الخاصة بمصـنع قوص •

٢ — شطب الاتحاد المذكور من سجل المتعدين (المقاولين) •

٣ — ان استبعاد اتحاد الشركات المذكورة من الممارسة لا يستلزم بالضرورة الغاء هذه الممارسـة الا اذا اقتضت المصلحة العامة ذلك وهو أمر تقدره السلطة المختصة •

(ملف رقم ٤٧/١/١٢٠ — جلسة ١٩٨٧/١٢/٩)

الفرع الخامس

التـــــأمين

أولا ــ عدم جواز قبول العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملا

قاعـــدة رقم (١٨٣)

المبـــدا :

عدم جواز قبول العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملا .

الفتـــوى :

أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩٨٦/٢/٥ فتبينت أن المـــادة ١٩ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم المناقصـــات والمزايدات تقضى بـــأن « يجب أن يقدم مع كل عطاء تأمين لا يقل عن ١٪ من قيمة العطـــاء فى مقاولات الاعمال ولا يقل عن ٢٪ من قيمة العطاء فيما عدا ذلك » .

ومفاد ما تقدم أن المشرع لاعتبارات قدرها أهمها كفالة المســـاواة بين المتناقصين ، وضـــمان جديتهم ، وحفاظا على حقوق جهة الادارة اذا ما أخل المتناقص بالتزاماته أوجب على كل مقدم عطاء ان يرفق مع عطائه تأمين مؤقت لا يقل عن ١ / من قيمة العطـــاء فى مقاولات الاعمال ، ولا يقل عن ٢٪ من قيمة العطاء فيما عـــدا ذلك . وحيث أن مفاد عبارة « يجب أن يقدم مع كل عطاء تأمين » الواردة فى هذا النص أخذا بطريقة النص التى تستند على وجوب تقديم التأمين المؤقت كاملا فى ذات الوقت الذى يقدم فيه العطاء . مع جواز تراخى ذلك الى الميعاد المسموح فيـــه للمتناقص بالتعديل فى عطائه الى ما قبل فتح المظاريف والا وجب الالتفات عنه . وهو الفهم الذى يتفق مع اعمال المـــادة ٥٨ من اللائحة التنفيذية

للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ سالف الذكر والصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ والتى قررت لجهة الادارة حقوق يتوقف اعمالها على أداء التأمين المؤقت كاملا كحقها فى اعتبار هذا التأمين حقا لها دون حاجة الى إنذار أو الالتجاء الى انقضـاء وذلك اذا سحب مقدم العطاء قبل الميعاد المعين لفتح المظاريف ، وكذلك حقهـا فى اعتبار صاحب العطاء قـابلا استمرار الارتباط بعطائه عند انقضاء مـدة سريانه وذلك الى أن يصـل لجهة الادارة اخطار منه بسـحب التأمين المؤقت وعدوله عن عطـائه • فاذا لم يكن قد قدم هذا التأمين المؤقت فانه يضيع على الجهة الاداريـة هذا الحق • ويؤكد هذا المعنى أن المـادة ٦١ من اللائحـة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات الملغى والصادرة بقرار وزير الخزانة رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ كانت تقضى بجواز تأخـير صـاحب العطـاء فى تكملة التأمين الى ما بعد فض المظاريف بشرط ان يكون العطـاء فى صـالح الخزانة • فى حين خـلا القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ولائحته التنفيذية سـالفى الذكر من نص يماثل هذا النص ، الامر الذى يفهم منه عدول المشرع عن هذا الاتجاه ، ووجوب تقديم التـأمين المؤقت مصحوبا مع العطـاء • ولا يغير من ذلك كله أن المشرع لم يقـرر صراحة جزاء على مخالفة حكم المـادة ١٩ المشـار اليها فان القواعد العامة تقرر البطلان لاغفال اجراء جوهرى اوجب القانون مراعاته فى شأن المناقصات والمزايدات ومن بينها اغفال تقديم التأمين المؤقت كاملا مصحوبا بالعطاء الامر الذى يتعين معه الالتفات عن هذا العطاء عند تقديمه •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز قبول العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملا •

(ملف رقم ٢٥٦/١/٥٤ — جلسة ١٩٨٦/٢/٥)

قاعــدة رقم (١٨٤)

المبــــدأ :

يتعين الالتفات عن العطاء غير المقترن بالتأمين الابتدائى كاملا .

الخطأ المــادى الذى يتجه فى ذلات القــلم والاخطاء الحسابية هو خطأ غير مقصود فيتعين تصحيحه واعمال ما يترتب على هذا التصحيح من آثار .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٤ أكتوبر سنة ١٩٨٩ فتبين لها أن قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ينص فى المــادة ٢ منه على أن « تخضع المناقصة العامة لمبادىء العلانية والمساواة وحرية المنافسة » . وفى المــادة ١٩ على أنه « يجب أن يقدم مع كل عطاء تأمين مؤقت لا يقل عن ١٪ من مجموع قيمــة العطاء فى مقاولات الاعمال ولا يقل عن ٢٪ من قيمة العطاء فيما عدا ذلك » . وأن اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ الصادر بقرار وزير المــالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ تنص فى المــادة ٢٤ منها على أن « يكلف موظف مسئول أو أكثر بمراجعة العطاءات قبل تفريغها مراجعة حسابية تفصيلية والتوقيع عليها بما يفيد هذه المراجعة ، واذا وجد اختلاف بين اجمــالى سعر الوحدات يعول على سعر الوحدة ويؤخذ بالسعر المبين بالتفقيط فى حالة وجود اختلافات بينه وبين السعر المبين بالارقام ...... وتكون نتيجة هذه المراجعــة هى الاساس الذى يعول عليه فى تحــديد قيمة العطاء وترتيبه . وفى المــادة ٢٥ على انه « اذا شكا مقدم العطاء من حصول خطأ مادى فى عطائه فيكون الفصل فى الشــكوى من اختصاص لجنة البت والوزير المختص بعد استطلاع رأى الجهة المختصة فى مجلس الدولة اذا اقتضى الامر ذلك » وفى المــادة ٦٢ على انه « يكون لجهــة

الادارة الحق فى مراجعة الأسعار المقدمة سواء من حيث مفرداتهـا أو مجموعها وإجراء التصحيحات اذا اقتضى الامر ذلك » •

والمستفاد من ذلك أنه تقديراً من المشرع لاهمية التعاقـدات التى تجريها الجهات الحكومية الخاضعة لاحكام قانون تنظيم المناقصـات والمزايدات واتصالها بالصـالح العام ، فقد افـردها بقواعد خاصـة وبأحكام متميزة تكفل تحقيق المبادىء التى تحكم هذه التعاقدات وفى مقدمتها مبادىء العلانية والمساواة وحرية المنافسة •

وبما انه من القواعد الاساسية التى تحكم التعاقد بطريق المناقصة وفقا لنص المـادة ١٩ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه تقديم التأمين الابتدائى ذلك ان المشرع حرصـا منه على كفالة المساواة بين المتناقصين وضمان جديتهم ، وحفاظا على حقوق جهة الادارة اذا ما أخل المتناقص بالتزاماته أوجب على مقدم العطاء أن يرفق مع عطائه تأمينـا مؤقتا لا يقـل عن ١٪ من قيمة العطاء فى مقاولات الاعمال ولا يقل عن ٢٪ من قيمة العطاء فيما عدا ذلك • وقد سبق للجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٥/٢/١٩٨٦ ملف رقـم ٥٤/١/٢٥٦ ان استلزمت تقـديم التأمين الابتدائى كاملا مع العطـاء والا وجب الالتفات عنه ذلك أن العديد من حقوق جهـة لادارة يتوقف ممارستها على أداء هذا التأمين كاملا كحقها فى اعتبار التأمين المؤقت ذاته حقا لها دون حاجة الى انذار أو الالتجـاء الى القضاء اذا سحب مقدم العطاء عطاءه قبل ميعاد فتح المظاريف ، وحقها فى اعتبار صاحب العطاء قابلا الاستمرار فى الارتباط بعطائه عند انقضـاء مدة سريانه الى ان يصل لجهة الادارة اخطار منه بسبب التأمين المؤقت وعدوله عن عطائه • وانه وان كان المشرع لم يقرر صراحة فى نص المـادة ١٩ سالف الاشارة جزاء على مخالفتها فـان القواعد العامة تقرر البطلان لاغفال إجـراء

جوهرى أوجب القانون مراعاته فى شأن المناقصــات والمزايدات ، ومن ذلك إغفال تقديم التأمين المؤقت كاملا مصحوبــا بالعطاء ومن ثم يتعين الالتفات من العطاء غير المقترن بالتــأمين الابتدائى كاملا .

وبما انه متى كان من المقرر وفقا لمــا تقدم ان العطــاء يجب ان يكون مصحوبا عند تقديمه بالتأمين المؤقت كاملا ضمانا لسلامته وحرصــا على تحقيق المساواة بين المتناقصين وضمانا لجديتهم ، على أن يؤخــذ فى الاعتبار أن الخطأ المــادى الذى يتجه فى زلات القلم والاخطــاء الحسابية هو خطأ غير مقصود فيتعين تصحيحه واعمال ما يترتب على هذا التصحيح من آثــار .

وبما أنه تطبيقا للقاعدتين المتقدمتين فى الواقعة المعروضة وكان الثابت ان الخطأ الوارد بالعطاء يتحصل فى أن مقدم العطاء وضع اجمالى البنــد بقيمة ٢٢٥٠ جنيه فى حين أن السعر الذى وضعه للوحدة هو ١٠٠ جنيه فى عدد ٢٥٠ جنيه أى أن الاجمالى الواجب حسابه هو ٢٥٠٠٠ جنيــه (خمسة وعشرون ألف جنيه) مما لا يعد معه الخطأ هنا مجرد خطــأ مادى ناتج عن العمليات الحسابية العادية التى يقترن بها احتمــالات الخطأ والصــواب ، وقد أثر وضع قيمة البند على هذا الاساس على قيمة التأمين الابتدائى المقدم مع العطاء ، فجاءت أقل من النسبة المقررة قانونا والتى تحسب على أساس الاجمــالى الصحيح لقيمة العطــاء ولمــا كانت قيمة التأمين فى الحالة المعروضة تقل كثيراً عن القيمة المطلوبة قانونا وهذا أمر يكشف عن عدم جدية المتنافس ومن ثم ، لا يســوغ صحة النظر فى تكملتها الى القيمة المطلوبة لمــا فى ذلك من إخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المتناقصين . وتبعا لذلك ، فانه لا يجــوز السماح للمتناقص بتكملة التأمين الموقت فى الحالة المعروضة .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريــع الى عدم جواز تكملة التأمين المؤقت فى الحالة المعروضة .

(ملف رقم ٥٤/١/٢٦٧ — ١٩٨٩/١٠/٤)

ثانيـا ـ عـدم جواز اعفـاء الشركات القابضـة من التـأمين المـؤقت والنهـائى

قاعـدة رقم (١٨٥)

المبـدأ :

عدم تمتع الشركات القابضة والتابعة الخاضعة لقانون شركات الأعمال العام الصـادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بالاعفاء من التأمـين المؤقت والنهائى المنصوص عليه فى المـادة ٢١ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ .

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى الاول من نوفمبر سنة ١٩٩٢ فاسـتبان لها أن من المبادىء الاساسية التى عنى بها قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ فسما بها ورفع من منزلتها ما تضمنته المـادة (٢) من هذا القانون من خضوع المناقصـة العامة لمبـادىء العلانية والمسـاواة وحرية المنافسة ، فتلك أصـول تحكم التعاقدات الخاضعة لاحكام قانون المناقصات والمزايدات جميعها لا يباح الخروج عليها أو الاستثناء منها الا بنص صريح يعين أحوال هذا الاستثناء ومداه والمستفيدين منه على مثل ما نصت المـادة ٢١ من القانون المشار اليـه من أنه : « تعفى من التأمين المؤقت والنهائى الهيئات العامة وشركـات القطاع العام والجمعيات ذات النفع العام والجمعيات التعاونية المشهرة وفقا للقانون ، وذلك عن العروض الداخلة فى نشاطها وبشرط تنفيذهـا للعملية بنفسها » فقد خص المشرع بهذا الاعفاء الهيـئات العامـة والجمعيات ذات النفع العام والجمعيات التعاونية وهى أشخاص معنوية يجمعها انها لا تهدف أساسا الى تحقيق الربح وأضـاف اليها شركـات القطاع العام التى لا يستوى الربح همها الاكبر بحكم ما تقوم عليه من فلسفة اقتصادية واجتماعية . وهذا الاستثناء مقصور على أصحابـه ولا يمتد الى غيرهم ممن قد يشتبه بهم ولا يستجمع صفاتهم فلا تفيد

منه من ثم الشركات القابضة والتابعة الخاضعة لقانون شركات قطاع الاعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ إذ ان هذه الشركات وان ملكت الدولة أموالها الا أنها ليست من شركات القطاع العام ولا تسرى عليها طبقا للمادة الاولى من هذا القانون أحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٣ • ولا تتقيد بالفلسفة الاقتصادية والاجتماعية التى قامت على أساسها شركات القطاع العام ولكن تسعى بكل طاقاتها الى تحقيق الربح المادى والمضاربة فى الاسواق وهى فى ذلك السعى لا تختلف عن الشركات المملوكة للافراد والاشخاص المعنوية الخاصة وتتبع ذات الاسس الاقتصادية التى تسير عليها تلك الشركات ، وعلى ذلك فان هذه الشركات القابضة والتابعة التى تتأسس وفقا لاحكام قانون قطاع الاعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ لتقوم بهذا الدور ليست بيقين من شركات القطاع العام ولا تندرج فى مفهوم الشركات المساهمة الخاصة تماما إذ لا تنبسط عليها كل احكامها انما هى نوع خاص من الشركات عوان بين ذلك فلا تمتع من ثم بالاعفاء من التأمين الابتدائى والنهائى حين تتقدم فى المناقصات التى تطرحها الجهات الادارية إذ تظل هذه الميزة مقصورة بصريح النص على شركات القطاع العام التى لم ينه قانون قطاع الاعمال العام وجودها فبقيت بعض الشركات على هذه الصفة تتمتع وحدها بالحقوق المتاحة لها ومن ثم فلا سبيل الى أن ينبسط الاعفاء على الشركات القابضة والتابعة الخاضعة لقانون شركات قطاع الاعمال العام •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم تمتع الشركات القابضة والتابعة الخاضعة لقانون شركات قطاع الاعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بالاعفاء من التأمين المؤقت والنهائى المنصوص عليه فى المادة ٢١ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ •

(ملف رقم ١٦٥/١/٤٧ — فى ١٩٩٢/١/١١)

الفــرع الســادس
خطــاب الضـــمان

قاعــدة رقم (١٨٦)

المبـــــدأ :

لا يجوز للشركات القابضة اصدار خطابات ضمان للشركات التابعة لصالح الجهات التي يسري في شأنها قـــانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصـــادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ .

الفتـــوى :

لا يجوز للشركات القابضة إصدار خطابات ضمان للشركات التابعة لصالح الجهات التى يسرى فى شأنها قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ واستمرار ضمان الشركات القابضة للشركات التابعة لها الى حين انتهاء تنفيذ العقود التى صدر فى شأنهـــا هذا الضمان وأساس ذلك : أن نصـــوص اللائحة التنفيذية لقانـــون المناقصات والمزايدات موجه الى الجهات الادارية التى تخضع لاحكـــام هذا القانون أو يمتد اليها سلطانه فيلزمها الا تقبل من المتعاقدين معهـــا سواء عند أدائهم لقيمة التأمين الابتدائى والنهائى عن طريق الكفالة أو حين حصولهم على مبالغ مقدما من قيمة الاصـــناف أو مقاولات الاعمال أو مقاولات النقل أو الخدمـــات المتعاقد عليها إلا خطابات الضـــمان المصرفية وإذا كان ذلك هو الاصل فقد ابـــاحت اللائحة المشار اليها لهذه الجهات الادارية استثناء قبول خطابات ضمان من هيئة القطاع العـــام المختصة بموافقة مجلس إدارتها عن الدفعات المقدمة التى تحصل عليها الشركات التابعة للهيئة ولم يرد النص بعد ذلك على مثل هذا الاستثناء فى الاحكام الخاصة بأداء التأمين المؤقت والنهائى بحســـبان ان شركات

القطاع العام كانت معفاه بحكم القانون من أداء هذه التأمينات وهـذا الاستثناء مقصور على حالته لا يتوسع فى تفسيره ولا يقاس عليه فلا تفيد منه إلا هيئات القطاع العـام وشركاته والتى بقيت بعد صدور قانون قطاع الاعمال العام على هذه الصـفة أما الشركات القابضة والتابعـة التى تخضع لهذا القانون الاخير فلا تفيد منه ولا تنعم به إذ ان هذه الشركات وان ملكت الدولة أموالها الا انها ليست من هيئات القطاع العام وشركاته ولا يتأتى ان تندرج ضمن هذه الهيئات والشركات فى جميـع القوانين باطلاقه، والجهات الادارية التى تخضع لاحكام قانون المناقصات والمزايدت لا يحق لها ان تطلب من شركات القطاع العـام التى قدمت اليها فيما سبق بمناسبة تنفيـذ تعاقدها خطابات ضـمان صادرة عن هيئة القطاع العام التى تتبعها إبدال هذه الكـفالة التى لا تعتبر من خطابات الضمان بالمعنى الفنى الدقيـق وتقديم كفالة مصرفية بعـد إذ تحولت الهيئة التى كانت تتبعها الى شركة من شركات قطاع الاعمال العام ذلك ان الجهة الادارية قد ارتضت هذه الصورة من صور الكفالة فى ظل نظام قانونى كان يسمح لها بقبولها ومن ثم يبقى قائما ما ارتضته إرادة اطراف العقد فى هذا الخصوص طوال مدة تنفيـذه خاصة ان التزام هيئة القطاع العام بضـمان هذه الشركات ينتقل الى الشركـة القابضة إعمالا للمادة الثالثة من قانون قطاع الاعمال رقم ٢٠٣ لسـنة ١٩٩١ .

(ملف رقم ٤٧/١/١٦٧ — جلسة ٦/١٢/١٩٩٢)

الفــرع الســابع

غرامــة التأخــير

أولا — منــاط استحقاق غرامــة التأخــير

قاعــدة رقم (١٨٧)

المبـــدا :

المواد ٢٥ و ٢٦ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ — المــادتان ٦٧ و ٩١ من اللائحة التنفيــذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه مفادها — أولا : — بالنسبة الى غرامة التاخير ان هذه الغرامــة تستحق بمجرد التاخير فى التوريــد حتى ولو رخصت الجهة الادارية للمتعاقد فى مهلة اضافية — وذلك دون حاجة الى اثبات الضرر من التأخير أو أى اجراء آخر — ثانيا : — بالنسبة الى صرف دفعات مقدمة على حساب التوريد — الاصل أن يكون صرف قيمة الكميات الموردة من قبل المتعاقد الى الادارة فى خــلال خمسة عشر يوم من تاريخ اليوم التالى لاتمام اجراءات التحليــل الكيميائى أو الفحص الفنى — استثناء من ذلك أجاز القانون واللائحة التنفيذية له أن تصرف نسبة من قيمة الأصــناف مقدما — اذا اقتضت الضرورة ذلك وكــان منصوصا على الدفع المقــدم فى شروط التعاقد لغاية ٥٠ ٪ بموافقة رئيس الادارة المركزية المختص ولغاية ١٠٠٪ بموافقــة الوزير المختص — ذلك كله بشرط أن يقدم المتعاقد خطاب ضمان بنكى معتمد بذات القيمة وسارى المفعول حتى تاريخ انتهاء تنفيذ العقــد .

المحــكمة :

ومن حيث ان المــادة ٢٥ من قانون بتنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لســنة ١٩٨٣ تنص على أنه يجوز بموافقــة السلطة المختصة صرف دفعات مقدمة تحت الحساب مقابل خطاب ضمان معتمد ، وذلك وفقــا للشروط والنسب والحدود والاوضاع التى تبينها اللائحة التنفيذية .

وتنص المــادة ٢٦ من القانون المذكور أيضا على أنه :

اذا تأخر المتعاقد فى تنفيذ العقد عن الميعاد المحدد له جاز للسلطة المختصة اذا اقتضت المصلحة اعطاء المتعاقد مهلة إضافية لاتمام التنفيذ على ان توقع عليه غرامة عن مدة التأخير بالنسب وطبقا للاسس وفى الحدود التى بينتها اللائحة التنفيذية وينص عليها فى العقد بحيث لا يجاوز مجموع الغرامة ١٥٪ بالنسبة لعقود المقاولات و ٤٪ بالنسبة لعقود التوريد ، وتوقع الغرامة بمجرد حصول التأخير دون حاجة الى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أى اجراءات ادارية أو قضائية أخرى .

وتنص المــادة ٦٧ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بقرار وزير المــالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ على أنــه :

يجوز عند الضرورة الترخيص بدفع مبالغ مقدما من قيمة الاصناف أو مقاولات أعمال أو مقاولات النقل أو الخدمات المتعاقد عليها اذا كان الدفع المقدم مشروطا فى التعاقد وذلك فى الحدود الآتية :

لغاية ٥٠ ٪ من قيمة التعاقــد بموافقة رئيس الادارة المركزية المختص .

لغاية ١٠٠٪ من قيمة التعاقد بموافقة الوزير المختص .

ويكون الدفع المقدم مقابل خطاب ضمان بنكى معتمد بنفس القيمة والعملة وغير معتمد بأى شرط وسارى المفعول حتى تارخ انتهاء تنفيذ العقــد ..

وتنص المــادة ٩١ من اللائحة المذكورة على أن :

يصرف ثمن الاصناف الموردة فى خلال خمسة عشر يوما عمل على الاكثر تحتسب من تاريخ اليوم التالى لاتمام إجراءات التحليل الكيميائى أو الفحص الفنى .

ومن حيث أن مفاد هذه النصوص بالنسبة الى غرامة التأخير ووفق ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة فان هذه الغرامة تستحق بمجرد التأخير فى التوريد حتى ولو رخصت الجهة الادارية للمتعاقد فى مهلة اضافية وذلك دون حاجة الى اثبات الضرر من التأخير أو أى اجراء آخر ، وتنفيذا ذلك فانه إذ كان الثابت من الاوراق أن مديرية التربية والتعليم بمحافظة الغربية أبرمت مع الطاعن عقد توريد بدل زى التربية العسكرية ومقدارها ٣٢٠٠٠ بدلة كاملة حسب المواصفات المبينة بقوائم المناقصة وحدد امر التوريد للمتعاقد بتاريخ ١٩/٨/١٩٨٥ ونص على ان مدةالتوريد للكمية جميعها ستة أشهر تبدأ من٢١/٨/١٩٨٥ وتنتهى فى ٢٠/٢/١٩٨٦ ويتم التوريد على دفعات كل دفعة خمسة آلاف طقم زى كل شهر من اليوم التالى لامر التوريد والدفعة الاخيرة سبعة آلاف طقم زى ، وقد قام الطاعن بتوريد الكمية المطلوبة على دفعتين الاولى فى ٢/٢/١٩٨٦ والثانية فى ٣١/٣/١٩٨٦ومن ثم واذ ثبت تأخير المتعاقد فى التوريد فقد أوقعت الجهة الادارية المتعاقدة عليه غرامة تأخير بلغت ٥٣٦٤ر٢٠٠ جنيها حق لها ذلك ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى برفض طلب المدعى صرف قيمة هذه الغرامة قد أصاب فى قضائه ويكون الطعن بالنسبة الى هذا الشق من الطعن غير قائما على أساس من الواقع أو القانون .

ومن حيث ان مفاد النصوص المتقدمة خاصا بصرف دفعات مقدمة على حساب التوريد أن الاصل ان يكون صرف قيمة الكميات الموردة من قبل المتعاقد الى الادارة فى خلال خمسة عشر يوم عمل على الاكثر من

تاريخ اليوم التالى لاتمام اجراءات التحليل للكيميائى أو الفحص الفنى، واستثناء من هذا الاصل أجاز القانون واللائحة أن تصرف نسبة من قيمة الاصناف عقدما اذا اقتضت الضرورة ذلك وكان منصوصا على الدفع المقدم فى شروط التعاقد لغاية ٥٠٪ بموافقة رئيس الادارة المركزية المختص ، ولغاية ١٠٠ ٪ بموافقة الوزير المختص وذلك كله بشرط ان يقدم المتعاقد خطاب ضمان بنكى معتمد بذات القيمة وسارى المفعول حتى تاريخ انتهاء تنفيذ العقد •

واذا كان الثابت •• من أمر التوريد الصادر من الادارة التى المتعاقد معها (الطاعن) أنه أورد بالبند (٣) منه نصا يقضى بأن يدفع ٨٠ ٪ فور الاستلام والقبول النظرى لكل دفعة والباقى وقدره ٢٠ ٪ يدفع بعد ورود نتيجة المعمل الكيميائى والقبول النهائى ، مما يثير البحث حول مدى اعمال هذا النص بالمخالفة لنص المادة ٦٧ من اللائحة التنفيذية آنفة الورود •

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على أن القوانين واللوائح التى يتم التعاقد فى ظلها انما تخاطب الكافة وعلمهم بمحتوياتها مفروض، فان أقبلوا — حال قيامها — على التعاقد مع الادارة فالمفروض أنهم قد ارتضوا كل ما ورد بها من أحكام وحينئذ تندرج فى شروط عقودهم وتصير جزءاً لا يتجزأ منها حيث لا فكاك من الالتزام بها ما لم ينص العقد صراحة على استبعاد أحكامها كلها أو بعضها عدا ما تعلق منها بالنظام العام ، ولما كان قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية قد نظما صرف دفعات مقدمة تحت الحساب وذلك بموافقة سلطات ادارية معينة وردت بنص المادة ٦٧ من اللائحة وبشرط تقديم خطاب ضمان بنكى كل ذلك بصيغة آمرة مما يعنى تعلقها بالنظام العام ومن ثم فانه طبقا لما تقدم لا يجوز الاتفاق على مخالفتها فى اتفاق

خاص أو عقد منفصل ، وتلقاء ذلك فـــانه فى الطعن المـــاثل يتعين اعمال النسبة التى نصت عليها المـــادة ٦٧ من اللائحة التنفيذية للصرف المقدم وهى نسبة ٥٠٪ من قيمة الاصـــناف بموافقة رئيس الادارة المركزيـــة المختص وبنسبة ١٠٠ ٪ بموافقة الوزير المختص ، ولا اعتداد بالنســـبة التى وردت بأمر التوريد وهى ٨٠٪ من قيمة الكميات المتعاقد عليهـــا ، وإذ أعملت الجهة الادارية المتعاقدة حكم المادة ٦٧ من اللائحة التنفيذية، فانها تكون قد طبقت القواعد القانونية تطبيقا صحيحـــا وبذلك ينتفى وصف الخطأ العقدى على تصرفها وبالتالى ينهار طلب التعويض الذى يطالب به الطاعن ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة فانه يكون قد خالفه الصـــواب ويكون الطعن عليه غير قـــائم على أساس من الواقع أو القانون حقيقا بالرفض •

(طعن رقم ١٢٩٥ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٩٣/٦/٢٩)

ثانيا — كيفية حساب قيمة الغرامة

قاعـــدة رقم (١٨٨)

المبـــدأ :

المـــادة ٩٣ من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات رقم ٢٤٢ه لسنة ١٩٥٧ مفادها — غرامة التأخير توقع بنسب محددة عن مدد محددة — تختلف نسبة الغرامة باختـــلاف مدة التاخير — وذلك دون تداخل بين المـــدد والنسب عن طريق التجميـــع .

المحـــكمة :

ومن حيث أن الثابت من مطالعة أوراق المناقصة العامة التى أعلنت عنها جامعة أسيوط بتاريخ ١٩٧٨/٢/١١ لانشاء ثلاث وحدات سكنية لاعضاء هيئة التدريس بالجامعة نموذج (حـ) أنه تمت الترسية على المقـــاول .... لتنفيذ عملية انشاء عمارتين سكنيتين بمبـــلغ ٥٣٨٨٢٣٫٣٦٠ جنيها بعد الخصم وباشتراطات تخلص فى أن أى ارتفاع فى أسعار حديد التســـليح والاسمنت البورتلاندى وانكرنك وخشب نجارة الابواب والشبابيك والارضـــيات تسحب له الزيـــادة وتضـــاف لها علاوة . وان تصاريح المواد تسلم له على الشركات بالقاهرة وتاريخ بدء العمل بعد شهر من اصـــدار التصاريح وعلى أن توزع الكمية على الستة شهور الاولى لبدء العمل وأى تخلف فى اصدار التصاريخ يخصم من مدة العملية ، كما تعطى لـــه تصاريح الادوات الصحية وأخشـــاب الزان والابلكاش فى خلال ثلاثة شهور من بدء العمل ، وأن أسعار الحفر للبند (١) من الاعمـــال الاعتيادية على أساس عمق ٢ متر وفى حـــالة الزيادة فتكون علاوته ٥٠٠ مليم للمتر المكعب .

وقد صدر أمر التشغيل للمقاول فى ١٩٧٨/٧/٢٩ ومدة تنفيذ العملية ثمانية عشر شهراً ، أى أن الميعاد المحدد للتسليم يكون ١٩٨٠/١/٢٨ — وقد ثبت من تقرير الخبير المودع فى الدعوى أن ثمة صعوبات مادية

خارجة عن إرادة المقاول صادفته أثناء التنفيـذ للعملية أدت الى توقف العمل مدداً بلغت فى جملتها ١٨ يوم ، شهر ، ٢ سنة منها ٩ يوم ١١ شهر مدة توقف نتيجة تأخر الجامعة فى تسـليم المقاول تصاريخ مواد البناء المتمثلة فى الحديد والاسمنت فقط • و ١٩ يـوم ٧ شهر نتيجة تأخـر استلام الادوات الصحية ومدة ٢٠ يوم ٥ شهر نتيجة تأخر الجامعة فى صرف الدفعة رقم (٧) والدفعة رقم (٨) ، وأنه لم يثبت من الاوراق وجود مدد توقف أخرى كما لم يقدم المقاول دليلا كافيا فى هذا الصدد وعليه يتعين الالتفات فى هذا الصدد عن المدد الاخرى التى ذكرها الخبير فى تقريره والمدد المدعى بها من جـانب المقاول •

وترتيبا على ما تقدم فانه باضافة مدة التوقف التى تعتد بها المحكمة والتى تعتبرها ناتجة عن ظروف خارجة عن إرادة المقاول وهى ١٨ يوم ، — شهر ، ٢سنة الى المدة المحددة لانهاء الاعمال والمحددة ١٩٨٠/١/٢٨، فانه مدة الانهاء القانونية تمتد الى ١٩٨٢/٢/١٦ •

ومن حيث أن المقاول سلم العمارة الاولى إستـلاما ابتدائيـا فى ١٩٨٢/٥/١٣ والثانية فى ١٩٨٢/١٠/١٤ فان مجموع مدد التأخير تصل فى العمارة الاولى ثلاثة أشهر وسبعة أيـام وفى الثانية سـبعة أشـهر وثمانية وعشرون يوما وهى المدة الموجبة لتوقيع غرامة التأخـير طبقا لحكم المـادة ٩٣ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المـالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ وهى مدة تجاوز أربع أسابيع •

ومن حيث أن المـادة ٩٣ من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات تنص على أنه (على المقاول أن ينهى جميع الاعمال الموكـلة اليه تنفيذها بما فى ذلك أية زيـادات أو تغيرات تصـدر بها أوامر من الوزارة أو المصلحة أو السلاح بمقتضى ما يكون مخولا لها من حقوق فى العقد — بحيث تكون كاملة وصالحة من جميع الوجوه للتسليم المؤقت فى المواعيد المحـددة) •

فاذا تأخر عن إتمام العمـل وتسليمه كاملا فى المواعيد المحددة ، فتوقع غرامة عن المـدة التى يتأخر فيها انهاء العمل بعد الميعاد المحـدد للتسليم الى أن يتم التسـليم المؤقت ، ولا يدخل فى حساب مدة التأخير مدد التوقف التى يثبت للوزارة أو المصلحة أو السلاح نشوءها عن أسباب قهرية ويكون توقيع الغرامة بالنسب والاوضـاع التالية .

ــ ر ١ ٪ عن الاسبوع الاول أو أى جزء منه .

٥ر١ ٪ عن الاسبوع الثانى أو أى جزء منه .

ــ ر٢ ٪ عن الاسبوع الثالث أو أى جزء منه .

٥ر٢ ٪ عن الاسبوع الرابع أو أى جزء منه .

ــ ر ٣ ٪ عن أى مدة تزيد على الاربعة أسابيع .

ويجوز بموافقة الوزير المختص تعديل نسب غرامة التأخير فيمايزيد على الاربعة أسابيع على الجه الآتى :

٣ ٪ عن الاسبوع الخامس أو جزء منه .

٥ ٪ عن كل شـهر بعد ذلك .

وتحسب الغرامة من قيمة ختامى العملية جميعها اذا رأت الوزارة أو المصلحة أو السلاح أن الجزء المتأخر يمنع الانتفاع بما تم من العمل بطريق مباشر أو غير مباشر على الوجه الاكمل فى المواعيد المحـددة ، أما اذا رأت الوزارة أو المصلحة أو السلاح أن الجزء المتأخر لا يسبب شيئا من ذلك ، فيكون حساب الغرامة بالنسب والاوضاع السابقة من قيمة الاعمال المتأخرة فقط .

وتوقع الغرامة بمجرد حصول التأخير ، ولو لـم يترتب عليه أى ضرر دون حاجة الى أى تنبيه أو انذار أو اتخاذ أية اجراءات قضـائية أخـرى .

ومن حيث أن مفاد هذا النص أن غرامة التأخير توقع بنسب محددة عن مدد محددة وتختلف نسبة الغرامة باختلاف مدة التأخير وذلك دون تداخل بين المدد والنسب عن طريق التجميع ، ذلك أنـــه اذا ما ثبت أن المقاول قد تأخر فى تنفيذ الاعمال عن الميعاد المحدد مدة أسبوع أو جزء منه تكون نسبة الغرامة التى توقع عليه ١ ٪ ، واذا كان التأخير قد امتد الى الاسبوع الثانى أو جزء منه فان نسبة الغرامة تتحرك لكى تكـــون ٥ر١٪ ، ولا يفهم من صياغة النص أنه اذا امتدت مدة التأخير لتدخل فى الاسبوع الثـــانى تجمع نسب الغرامـــة لتكون ٥ر٢٪ ، والا نص المشرع على ذلك صراحة • وعلى ذلك فان التأخير اذا امتد الى الاسبوع الثالث أو جـــزء منه كانت النســـبة ٢ ٪ والى الاســـبوع الرابع أو جزء منه كانت النســـبة ٥ر٢ ٪ وان أى مـــدة تزيـــد على الاربـــع أســـابيع تكـــون نســـــبة الغرامـــة ٣ ٪ مهـــما استطالت هـــذه المدة ، وتحسب الغرامة بهذه النسبة من قيمة ختامى العملية جميعها أو من قيمة الاعمال المتأخرة فقط اذا ما رأت الادارة أن الجزء المتأخـــر لا يمنع الانتفاع بما تم من العمل بطريق مباشر أو غير مباشر على الوجه الاكمل فى المواعيد المحددة ، أما النص على أن تكون نسبة الغرامة بواقع ٣٪ عن الاسبوع الخامس أو جزء منه ، وبنســـبة ٥٪ عن كل شـــهر بعد ذلك فهى مسألة جوازية للوزير المختص يتعين صدور قرار بها يفيد استخدام هذه السلطة ، وما لم يثبت صـــدور هذا القرار تظل أعلى نسبة للغرامة على الوجه المتقدم ٣ ٪ ، وأنـــه لا وجه لـــما ذهب اليه الحكم المطعون من تجميع نسب الغرامات تكون بحد أقصى ١٠٪ لعدم اتفاق ذلك مع التفســـير الصحيح لنص المـــادة ٩٣ سالفة الذكر •

ومن حيث أنه مما يؤكد هذا الفهم لنص المـــادة ٩٣ النص المقابل له فى اللائحـــة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ باصـــدار قانون المناقصات والمزايدات وهو نص المـــادة ٨١ حيث عددت هذه المـــادة نسب غرامة التأخير متدرجة من ١ ٪ الى ٤ ٪ مع مدد التأخير ، وورد

النص على أن نسبة ٤٪ تكون عن كل شهر أو جزء منه بعد ذلك بمعنى تكرارية هذه النسبة عن كل شهر مهما استطالت مدة التأخير وخشية من المشرع فى أن يصل قدر الغرامة نتيجة هذه التكرارية الى قدر كبير أورد قيداً مؤداه الا تجاوز مجموع الغرامة فى هذه الحالة ١٥ ٪ فى حين أن صياغة نص المادة ٩٣ حددت نسبة الغرامة عن أى مدة تزيد على الأربعة أسابيع بنسبة ٣٪ دون تكرارية هذه النسبة وجعلها نسبة موحدة الامر الذى لم يكن معه ثمة مبرر لكى يضع المشرع حداً أقصى لمجموع الغرامة فى هذه الحالة •

ومن حيث أن تقرير الخبير والحكم قد قاما على حساب غرامة التأخير بنسبة ١٠٪ من ختامى العملية ، فانه يتعين اعادة حساب الغرامة على أساس نسبة ٣٪ من ختامى العملية على النحو الذى استظهرته المحكمة من التفسير الصحيح لنص المادة ٩٣ من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات سالف الاشارة اليها •

ومن حيث أنه عن مطالبة المقاول للجامعة بمبلغ ٢٤٣٥١ جنيها قيمة المتبقى فى ذمتها من العملية موضوع الطعن فان المستفاد من الشروط العامة لهذه العملية إذ أنه لم يبرم عقد بين الجامعة والمقاول المذكور أنها نصت صراحة على أنه يجوز للجامعة أن تعهد اى المقاول باعمال إضافية أو أعمال جديدة مختلفة عن الاعمال موضوع العقد ويسرى على هذه الاعمال أحكام العقد حتى لو زادت عن نسبة ٢٥ ٪ من حجم الاعمال المسندة اليه وحددت كيفية المحاسبة عن هذه الاعمال •

والثابت من الاوراق ومن تقرير الخبير الذى تقتنع به المحكمة فى هذه الخصوصية ان الجامعة أصدرت أوامر شفاهية للمقاول باعمال اضافية وقبلها ولم يتم الاتفاق بينهما على أسعار هذه الاعمال وقام المقاول بتنفيذها فعلا وقبل بالاسعار التى حددتها الجامعة ، وأن الخبير المنتدب فى الدعوى قد قام بمراجعة المستخلصات الخاصة بهذه

العملية من رقم ١ حتى رقم ١٧ وان الجـامعة قامت بعمل ملحق ختامى للعملية تمت فيه تصفية الخلاف المـالى فى المحاسبة بين الطرفين وذلك بعد عمل حصر للاعمال على الطبيعة طبقا لتعليمات أمين الجامعة المساعد والمدير الهندسى وقد أقرت بذلك الهندسـة المنفذة والمهندس مـدير الاعمال وبلغت قيمة الاعمال التى نفذها المقاول حسب الوارد بملحقه الختامى ٢٤٣٥١ جنيها ، ولا يغـير من صحة هذه النتيجـة ما ذكرتـه الجامعة فى تقرير طعنها من أن المذكورين قد اتخذت ضدهما الاجراءات التأديبية عن هذا الاقرار ، باعتبار أن ذلك لا يشكك فى سلامة النتيجة التى انتهى اليها الخبير ، وعليه فان الجامعة تكون ملتزمة فى مواجهة المقاول بسداد مبلغ ٢٤٣٥١ جنيها .

ومن حيث أنه متى كان ذلك فـان المحكمة تحدد الالتزامات المتقابلة فى المنازعة موضوع الطعن بين الجامعة والمقاول على النحو التالى :

١ — التزام المقاول بغرامة تأخير عن العملية تحسب على أسـاس نسبة ٣٪ من قيمة ختامى الاعمال على النحو السابق بيانه تطبيقـا للتفسير السليم لنص المـادة ٩٣ من لائحة المناقصات والمزايـدات السارية على النزاع ويكون ما ذهب اليه الحـكم المطعون فيه من حساب نسبة غرامة التأخـير على أسـاس ١٠ ٪ من قيمة ختـامى الاعمال ليس صحيحا من الناحية القانونية .

٢ — التزام الجامعة بأن تؤدى الى المقاول مبلغ ٢٤٣٥١ جنيهـا قيمة ختامى الاعمال الاضافية التى كلف بها المقاول .

٣ — اجراء مقاصة بين قيمة غرامة التأخـير محسوبة على النحـو السابق وبين المستحق للمقـاول فى ذمة الجامعة ، والزامه بالفـرق بين القيمتين مع الفوائد القانونية المستحقة عن هذا المبلغ بواقع ٤ ٪ من تاريخ اقـامة دعوى الجامعة حتى تاريخ تمام السداد اعمالا لحـكم

المـــادة ٢٢٦ من التقنين المدنى حيث ان عدم تحديد المبلغ المطالب به عند رفع الدعوى والمنازعة فى شأنه لا يمنع من اعتباره مبلغا معلوما تستحق عنه الفوائد القانونية بعد أن تكشف للمحكمة عن قدره الحقيقى ، كما ان اجراء المقاصة لتحديد المبلغ المستحق لا يحول دون الــزام المقاول بهذه الفوائـــد •

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى غير ذلك فانه يتعين القضاء بالغائه والقضاء بما تقدم •

(طعن رقم ١٣٦٤ ، ١٤٧٥ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٣/٧/١٩٩٣)

ثالثا ــ توقيع غرامة التأخير لا يستلزم اثبات الضرر

قاعــدة رقم (١٨٩)

المبــــدأ :

مقتضى نص المــادة ٢٦ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ والمــادة ٦٢ من اللائحـــة التنفيذية للقــانون الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ ــ ان غرامة التأخير لا تعدو ان تكون تعويضا للادارة عما أصاب المرفق العام من ضرر مرده اخلال المتعاقد معها بحسن سيره وهو ضرر مفترض يجيز لها جبره بفرض الغرامة فــور تحقق الاخلال من جانب المتعاقد دون ان تلتزم الادارة باثبات حصول الضرر كما لايقبل من المتعاقد معها اثبات عدم حصوله ــ جهة الادارة فى تحديدها مواعيد معينة لتنفيذ العقد يفترض فيها انها قدرت ان حاجة المرفق تستوجب التنفيذ فى هذه المواعيد دون اى تأخير ــ اقتضاء الغرامة منوط بتقديرها باعتبارهـــا القوامة على حسن سير المرفق العامة وذلك دون حاجة الى تنبيه او انـــذار او اتخاذ اى اجراءات قضائية اخرى ــ عقد توريد ــ تقاعس المتعاقد عن التوريد فى الميعاد المحدد له ــ عدم الاعفاء من غرامة التأخـير .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩١/١٢/١ فاستبان لها أن المــادة (٣٦) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لســنه ١٩٨٣ تنص على انه اذا تأخر المتعاقد فى تنفيذ العقد عن الميعاد المحدد له جاز للسلطة المختصة اذا اقتضت المصلحة العامة اعطاء المتعاقد مهلة اضافية لاتمام التنفيذ على ان توقع عليه غرامة عن مدة التأخير بالنسب وطبقا للاسس وفى الحدود التى تبينها اللائحة التنفيذية وينص عليها فى العقد بحيث لا يجاوز مجموع الغرامة ١٥٪ بالنسبة لعقود المقــاولات

و ٤ ٪ بالنسبة لعقود التوريد • وتوقع الغرامة بمجرد حصول التأخير دون حاجة الى تنبيه أو انــذار أو اتخاذ أجراءات ادارية أو قضائية أخرى • ولا يخل توقيع الغرامة بحق جهة الإدارة فى مطلبة المتعــاقد بتعويض كامل عما أصــابها من أضرار نتجت عن تأخــيره فى الوفــاء بالتزاماته • وتنص المــادة (٩٢) من قرار وزير المــالية رقــم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ الصادر باللائحة التنفيذية للقانون سالف البيان على أنــه اذا تأخر المتعهد فى توريد كل الكميات المطلوبة أو جزء منها فى الميعــاد المحدد بالعقد ، ويدخل فى ذلك الاصــناف المرفوضة فيجوز للســلطة المختصة بالاعتــماد اذا اقتضت المصلحة العامة إعطاء مهلة اضــافية للتوريد على أن توقع عليه غرامة قدرها ١٪ عن كل أسبوع تأخــير أو جزء من اسبوع من قيمة الكمية التى يكون المتعهد قد تأخر فى توريدها بحد أقصى ٤ ٪ من قيمة الاصناف المذكورة •

واستظهرت الجمعية من النصين المشار اليهما ان غرامة التأخــير لا تعدو أن تكون تعويضــا للادارة عما أصاب المرفق العام من ضرر مرده اخلال المتعاقد معها بحسن سيره ، وهو ضرر مفترض يجيز لهــا جبره بفرض الغرامة فور تحقق الاخلال من جانب المتعاقــد دون أن تلتزم الادارة باثبات حصول الضرر ، كما لا يقبل من المتعاقــد معها اثبات عدم حصوله • إذ أن جهة الادارة فى تحديدها مواعيــد معينة لتنفيذ العقد يفترض فيها أنها قدرت أن حاجة المرفق تستوجب التنفيــذ فى هذه المواعيد دون أى تأخــير ، واقتضاء الغرامة منــوط بتقديرها باعتبارها القوامة على حسن سير المرافق العامة وذلك دون حاجة الى تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أية اجراءات قضائية أخرى •

ومن حيث ان كراسة شروط المناقصة العامة التى أعلنت عنها وزارة الزراعة لتوريد آلة حصــاد وفرز بصيلات اشترطت أن تكون البضاعة حاضرة والتوريد فوراً وحدد أمر التوريــد الصادر من الوزارة لشركة

الامل للتجارة والتوكيلات موعداً أقصاه ١٩٨٨/١/٣١ لتوريد وتركيب وتشغيل الالة المشار اليها بيد أن الشركـة لم تقم بالتوريـد الا فى ١٩٨٨/١٠/٢٨ ، فمن ثم تكون الشركة قد تقاعست عن التوريد فى الميعاد المحدد لها على نحو لا يباح معه اعفاؤها من غرامة التأخير التى تبـلغ ٤٥٣٢ جنيهـا .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريع الى عدم اعفاء شركة الامل للتجارة والتوكيلات (..........) من غرامة التأخير وقدرها أربعة آلاف وخمسمائة واثنان وثلاثون جنيها عن تأخـير توريد آلة حصاد وفرز طوال المدة من ٣١ من يناير سـنة ١٩٨٨ حتى ٢٨ من اكتوبر سنة ١٩٨٨ .

(ملف رقم ٢٨٣/١/٥٤ — جلسة ١٩٩١/١٢/١)

رابعـا ـ الاعفاء من توقيع غرامة التأخير

قاعـدة رقم (١٩٠)

المبـدأ :

قانون المناقصات والمزايدات رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ ولائحته التنفيذية ـ يجـوز للقوات المسـلحة اعفاء الشركة العربية الأمريكية للسـيارات من غرامة التاخير فى توريد السيارات المتعاقد عليها فى العقـود أرقام ٥ و ٦ و ٧ لسنة ١٩٨٢ الموقعة فى الثانى من سبتمبر سنة ١٩٨٢ بين الحكومة المصرية ووزارة الدفـاع والشركة العربية الامريكية للسـيارات لتوريد سيارات للقوات المسلحة • اذا ما قررت لذلك محلا باعتبارها القوامة على حسن سير المرفق والقائمة تبعا لذلك على تنفيذ شروط عقودها •

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٧/١/٢١ فاستعرضت نصوص العقود أرقام ٥ و ٦ و ٧ لسـنة ١٩٨٢ الموقعة فى الثانى من سـبتمبر سنة ١٩٨٢ بين الحكومة المصرية ووزارة الدفـاع والشركة العربيـة الامريكية للسيارات لتوريد سيارات القـوات المسـلحة بقيمة إجمالية قدرها ٥٥٢٣٤٠٠٠ دولار امريكى وتبين لها أن البنـد رقم ٧ من العقد رقم ٥ والبند رقم ٨ فى كل من العقدين رقمى ٦ و ٧ قد تناولت التنظيم بموضوع التأخير فى توريد السيارات المتعاقد عليها والاجراءات المترتبة على ذلك والغرامات الجائز توقيعها وحالات الاعفاء منها فقد قضت البنود المذكورة بأنه فى حالة تأخير المورد فى تسـليم الكميات المتعاقد عليهـا يكون للحكومة الحق فى توقيع غرامة تـأخير بواقع ١٪ من قيمة الكميات المتأخرة عن كل اسبوع أو جـزء منه وبشرط الا تزيد هذه الغرامة على ٤ ٪ واذا جـاوز التأخير مدة شهرين كان للحكومة أن تلغى الصـفقة

دون حاجة الى تنبيه أو انذار أو اتخـــاذ أي اجراء قضائى واذا اثبت المورد أن التأخير يرجع لى ظروف خارجة عن ارادته (قوة قاهرة) لم يستطيع توقعها وقت التعاقد يكون للحكومة أن تعفيه من كل أو بعض الغرامات المستحقة ، ومن ثم يكون هذا النص التعاقدى الذى ارتضـــاه المتعاقدان هو الواجب الاعمال فى حالة حدوث تأخير فى التوريـــد لان الخاص بقيد العام وهو هنا قانون المناقصات والمزايدات رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ ولائحته التنفيذية المعمول بهما وقت توقيع العقد والذى يعتبر مكملا له فيما لم يرد به نص خـــاص ، اذ اقتصر العقد على تحـــديد الحالات التى يجوز فيهما توقيع غرامة التأخـــير وحالات الاعفاء منها وسكت عن بيان السلطة المختصة بالاعفاء منها أو رفعهـــا بعد توقيعها فانه يتعين الرجوع الى لائحة المناقصات المزايدات السارية وقت توقيع العقد فى الثانى من سبتمبر سنة ١٩٨٢ الصـــادرة بقرار وزير المـــالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ باعتبارها مكملة للعقـــد الذى وقع ابان سريانها دون اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم المناقصـــــات والمزايدات التى لم تكن قد صدرت بعد عند توقيع العقود المشار اليهـــا حتى يمكن القول بأنها تعتبر مكملة لهذه العقـــود .

وباالبناء على ما تقدم يكون للقوات المسلحـــة اذا ما تحققت من جدية الاسباب التى ابدتها الشركة لتبرير تأخيرها فى التوريد أن تعفيها من توقيع غرامات التأخير المنصوص عليها فى العقود الثلاثة كلهـــا أو بعضها إذ هى قدرت لذلك محلا باعتبارها القوامة على حسن سير المرفق والقائمة تبعا لذلك على تنفيذ شروط عقودها .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريـــع الى انه يجوز للقوات المسلحة اعفاء الشركة العربية الامريكية للسيارات من غرامة التأخير فى توريد السيارات المتعاقد عليها فى العقود المشار اليها طبقا لمـــا تقدم إيضـــاحه .

(ملف رقم ٥٤/١/٣٥٨ — جلسة ١٩٨٧/١/٢١)

قاعـدة رقم (١٩١)

المبـــدأ :

المـادة ٨١ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات مفادهـا — اذا تأخر المقـاول فى تنفيذ الأعمال التى ارتبط بها اوقعت الجهة الادارية عليه الغرامة بمجرد حصول هذا التاخـير ولا يدخل فى حساب مدة التاخير المدد التى ثبت فيها لجهة الادارة توقف العمل لأسباب لا دخل لارادة المقاول فيها — اذا قدرت هذه الجهة وهى القوامـة على حسن سير المرفق والقـائمة على تنفيذ شروط العقـد بعد ذلك ان المتعاقد لم يتسبب بخطاه فيما حدث من تاخير كان لها أن تعفيه من غرامات التاخير — ذلك أن هذه الغرامة فى تكييفها القانونى الصحيح صورة من صور التعويض الاتفاقى فيلزم لتوقيعها توافر الركن الأصـيل للمسئولية الموجب للتعويض وهو ركن الخطأ واعفـاؤه منها فى هذه الحالة لا يقتضى باتخـاذ الاجراءات للتنازل عن أموال الدولة — وذلك طبقا للقانون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٥٨ — اذ لم يكن ثمة محل لتوقيع غرامة التاخير .

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٥ يونيـو سنة ١٩٩١ فتبـين لها ان المـادة ٨١ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسـنة ١٩٨٣ بتنظيم المناقصات والمزايدات تنص على انه يلتزم المقـاول بانهاء الاعمـال موضوع التعاقد بحيث تكون صالحة تماما للتسـليم المؤقت فى المواعيد المحـددة .

فاذا تأخر جاز لسلطة الاعتماد اذا اقتضت المصلحة العامة إعطائـه مهلة اضافية لاتمام التنفيذ على ان توقع عليه غرامة عن المدة التى يتأخر فيها انهاء العمل بعد الميعاد المحدد الى ان يتم التسليم المؤقت ولا يدخل

فى حساب مدة التأخير مدة التوقف التى يثبت لجهة الادارة نشوءهـا عن أسباب قهرية •

ومفاد ما تقدم انه اذا تأخر المقاول فى تنفيذ الاعمال التى ارتبط بها أوقعت الجهة الادارية عليه الغرامة بمجرد حصول هذا التأخير ولا يدخل فى حساب مدة التأخير المدد التى ثبت فيها لجهة الادارة توقف العمل لاسباب لا دخل لارادة المقاول فيها فاذا قدرت هذه الجهة وهى القوامة على حسن سير المرفق والقائمة على تنفيذ شروط العقد بعد ذلك ، ان المتعاقد لم يتسبب بخطأه فيما حدث من تأخير كان لها ان تعفيه من غرامات التأخير ذلك ان هذه الغرامة فى تكييفها القانونى الصحيح صورة من صور التعويض الاتفاقى فيلزم لتوقيعها توافر الركن الاصيل للمسئولية الموجبة للتعويض وهو ركن الخطأ واعفاؤه منها فى هذه الحالة لا يقضى باتخاذ الاجراءات التنازل أموال الدولة طبقا للقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٨ إذ لم يكن ثمت محل لتوقيع غرامة التأخير •

ومتى كان ما تقدم وكان البين فى الحالة المعروضة فى التقرير الفنى عن أسباب تأخير الشركتين المذكورتين فى إتمام الاعمال التى اسندت اليهما ان هذا التأخير يرجع الى ظروف لا دخل لارادتها فيها وان الجهة الادارية قررت بناء على ذلك اعفاءها من غرامة التأخير لما قدرته من عدم مسئوليتهما فى هذا الشأن ومن ثم يجوز اعفاء الشركتين من هذه الغرامة ولا يقضى هذا إتخاذ اجراءات التنازل عن أموال الدولة طبقا للقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٥٨ •

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى جواز إعفاء كل من شركة المشروعات الهندسية وشركة كيماويات البناء الحديث من غرامة التأخير التى وقعت على الشركتين المذكورتين دون

اتخاذ اجراءات التنازل عن أموال الدولة المنقولة طبقا للقانون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٥٨ .

(ملف رقم ٣٧/٢/٤١٩ — جلسة ٥/٦/١٩٩١)

قاعـدة رقم (١٩٢)

المبـدأ :

لا يرفع عن عاتق المتعاقد مع الجهـة الادارية تبعة التأخير فى تنفيـذ التزاماته ونتائجه الا عرقلة التسـليم او الامتناع عنه أو التراخى فيه من جانب الجهة الادارية حال مطالبتها بالاستلام وتسجيل ذلك عليها فى حينه .

الفتـوى :

النصوص الواردة بقانون المناقصات والمزايدات الصـادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ولائحته التنفيذية قضت بتوقيع غرامة تأخير لـدى توفر شروط استحقاقها باخلال المتعاقد مع الجهة الادارية بشروط تعاقده وقعوده عنها وتراخيه فى تنفيذ التزاماته فى الموعد المضروب له ، وأجازت لها ان تستنزل قيمة هذه الغرامة من المبالغ التى عساها تكون مستحقـة له بموجب العقد ولا يشفع للمتعاقد مع الجهة الادارية فى تأخير تسليم العمل فى الموعد المقرر له أو يرفع عن عاتقه تبعة هذا التأخير ونتـائجه الا عرقلة التسليم أو الامتناع عنه أو التراخى فيه من جانب الجهـة الادارية حال مطالبتها بالاستلام وتسجيل ذلك عليها فى حينه .

(ملف رقم ٤٧/١/١٣٨ — جلسة ٢٠/١٠/١٩٩١)

قاعـدة رقم (١٩٣)

المبـدأ :

عقد ادارى — غرامة تأخير — تنفيذ العقد بما يوجب حسن النية .

الفتــوى :

مقتضى المــادة ٢٦ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٣ والمــادة ٣٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه الصــادرة بقرار وزير المــالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ ان المشرع أوجب على المقاول تنفيذ الاعمال موضوع التعاقد فى ميعاد معين وأجاز لجهة الادارة اذا تراخى المقاول فى التنفيذ إعطائه مهلة اضــافية لاتمام التنفيذ متى اقتضت المصلحة العامة ذلك على ان توقع عليه غرامة عن مدة التأخير عينت حدودها اللائحة التنفيذية فى المــادة ٨١ شريطة ألا يجاوز مجموعها ١٥ ٪ فى عقود المقاولات ـ التزام جهــة الادارة بتحرير عقد توريد أو تنفيذ أعمال أو غيرها مما نص عليه فى المــادة ٣٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه مقصور على الحــالات التى يعلن عنها بمناقصات عامة والتى تزيد قيمتها على ألفى جنيه اما فى غير هذه الحالات فقد قنع المشرع فى شأنها بأخذ إقرار مكتوب على المتعاقد شاملا جميع الضمانات اللازمة لتنفيذ العقود ـ من المبادىء المســلمة فى العقود عامة انها تخضع لاصل من أصول القانون يظلها جميعا يقضى بأن يكون تنفيذها بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية وأن هذا الاصل وعلى ما جرى به افتاء وقضــاء مجلس الدولة لا مندوحة من التقيد به فى العقود الادارية شــأن العقود المدنية بل ان التقيــد به فى العقود الادارية أولى وأوجب لارتباطها بوجه المصلحة العامة الذى تتطبع بــه هذه العقود ولا تنفك عنها ـ مقتضى ذلك ولازمة ان المتعاقدين وان لم يفصحا عن ميعاد معين لتنفيذ الالتزام فليس معنى ذلك أن يكــون التنفيذ بمنأى من كل قيد زمنى وانما يتعين أن يتم فى مدد معقولة وفقا للمجرى العادى للامور وطبيعة التعــاقد ذاته والهدف الذى يرمو اليه ٠

(ملف رقم ٣١٥/١/٥٤ ـ جلسة ١/١١/١٩٩٢)

قاعـــدة رقم (١٩٤)

المبـــدأ :

المـادة ٧٣ من اللائحة التنفيذية لقـانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المـالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ مفادها — المشرع حدد كأصل عام مدة بـدء تنفيذ عقد مقاولة الأعمال بتـاريخ التسليم الفعـلى للموقع — اذا لم يحضر المقاول أو مندوبه هذا التسـليم فى الموعد الذى حددته له جهة الادارة اعتبر عدم حضوره بمثابة تسليم حكمى للموقع واعتبر بدءا لتنفيذ العمل — الأسباب التى تؤدى الى امتداد مدة التنفيذ ولا تدخـل ضمن مدد التأخير التى يتم حساب غرامة التأخـير عنها هى الأسباب التى ترجع الى جهة الادارة ذاتها أو تلك التى لا يمكن للمتعاقد مع الادارة توقعها .

المحـكمة :

ومن حيث أنه عن المسألة الاولى فـان المـادة ٧٣ من اللائحـة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصـادرة بقرار وزير المـالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ فى ١٩٨٣/٧/١٧ والتى تحكم المنازعـة محل الطعن تنص على أن (٠٠٠٠٠٠٠ وتبدأ المـدة المحددة لتنفيذ عقود الاعمال من التاريخ الذى يسـلم فيه الموقع) ويكون التسليم بموجب محضر يوقع من الطرفين ومحرر من نسختين تسلم احداهما للمقـاول وتحتفظ جهة الادارة بالنسخة اخرى واذا لم يحضر المقاول أو مندوبه لتسلم الموقـع فى التـاريخ الذى تكون جهة الادارة قد عينته له فى اخطار قبول عطائه فيحرر محضر بذلك ، ويعتبر هذا التاريخ موعداً لبدء تنفيذ العمل . ومفاد هذا النص أن المشرع حدد كأصـل عام مدة بـدء تنفيذ عقد مقاولة الاعمال بتاريخ التسـليم الفعلى للموقع ، فـاذا لم يحضر المقاول أو مندوبه هذا التسـليم فى الموعد الذى حددته له جهـة

الادارة اعتبر عدم حضوره بمثابة تسليم حكمى للموقع واعتبر بدءاً لتنفيذ العمل .

ومن حيث أن الثابت من مطالعة ملف العملية محل الطعن أن الوحدة المحلية لمركز البلينا أرسلت كتابا برقم ٩٧٠٧ مؤرخ ١٩٨٣/٩/٢١ الى المطعون ضده على عنوانه بالبلابيش قبلى مركز دار السلام متضمنا اخطاره بأنه تقرر بجلسة ١٩٨٣/٩/١١ قبول عطائه وطلبت منه سداد باقى التأمين النهائى خلال اسبوع حتى يمكن تسليمه الموقع ، وقد قام المقاول بسداد باقى التأمين النهائى ، وبتاريخ ١٩٨٣/١٠/٢٥ صدر كتاب الوحدة على ذات العنوان الذى أخطر فيه بسداد باقى التأمين النهائى متضمنا أمر التشغيل رقم (٤) وحدد للمقاول يوم ١٩٨٣/١٠/٢٩ لتسليمه الموقع وتنبه عليه بالتواجد ، وفى اليوم المحدد حضرت اللجنة واتضح عدم تواجد المقاول وحررت محضراً بذلك ، وعليه يكون ميعاد التسليم الحكمى للموقع قد تحقق فى التاريخ المذكور اعمالا لحكم المادة ٧٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ، ولا يقبل من المطعون ضده الادعاء بعدم صحة العنوان ذلك أن الكتاب الذى وجه اليه بتكملة التأمين الابتدائى الى تأمين نهائى أرسل على ذات العنوان واستجاب له وسدد باقى التأمين ، فضلا عن أنه أخطر على ذات العنوان بكتاب مسجل رقم ١١١٨٣ فى ١٩٨٣/١١/١٢ متضمنا انذاره بسحب العملية منه ، وبكتاب آخر برقم ١١٤٠٣ فى ١٩٨٣/١١/٢١ بتحديد ١٩٨٣/١١/٢٨ موعداً لسحب العملية ، وتقدم تنفيذاً لهذين الكتابين بطلب بتاريخ ١٩٨٣/١١/٢٧ الى رئيس الوحدة المحلية يطلب فيه الغاء سحب العمل منه ، وهو ما يؤكد صحة العنوان الذى أخطر عليه لتسلم الموقع ويعتبر عدم حضوره فى الموقع فى الموعد المحدد تسليما حكميا وبدءا لتنفيذ الاعمال فى التاريخ الذى حدد لذلك وهو ١٩٨٣/١٠/٢٩ .

ومن حيث عن المسألة الثانية السابق الاشارة اليها فان المادة ٨١

من اللائحة سالفة الذكر تنص على أن (يلتزم المقاول بانهاء الاعمال موضوع التعاقد بحيث تكون صالحة تماما للتسليم فى المواعيد المحددة ، فاذا تأخر جاز للسلطة المختصة بالاعتماد اذا اقتضت المصلحة العامة اعطائه مهلة اضافية لاتمام التنفيذ ، على أن توقع عليه غرامة عن المدة التى يتأخر فيها انهاء العمل بعد الميعاد المحدد الى أن يتم التسليم المؤقت ولا يدخل فى حساب مدة التأخير مدد التوقف التى يثبت لجهة الادارة نشوئها عن أسباب قهرية ويكون توقيع الغرامة بالنسب والاوضاع التالية : .....

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الاسباب التى تؤدى الى امتداد مدة التنفيذ ولا تدخل ضمن مدد التأخير التى يتم حساب غرامة التأخير عنها هى الاسباب التى ترجع الى جهة الادارة ذاتها أو تلك التى لا يمكن للمتعاقد مع الادارة توقعها كما أنه لا حيلة له فى وقفها .

ومن حيث أنه عن الاسباب التى ساقها المطعون ضده والتى يذكر أنها أدت الى إطالة مدة تنفيذ العقد ثابتة لم تنكرها الجهة الادارية فى أى من مراحل النزاع وان كانت تقرر أنها من الاسباب المتوقعة تتحصل فيما يلى :

١ — المدة المحددة لانشاء السلم وقدرها خمسة عشر يوما .

٢ — المدة من ١٩٨٣/١٢/١١ الى ١٩٨٤/٢/١٩ وقدرها سبعون يوما بسبب تأخر مركز توزيع السلع بسوهاج فى تسليم المقاول حصص الاسمنت المسدد ثمنها .

٣ — المدة من ٤/٢٩ الى ١٩٨٤/٥/١٧ وقدرها تسعة عشر يوما

التى أجريت فيها امتحانات النقل للصفين الثانى والرابع الابتدائى وامتحان الشهادة الاعدادية .

٤ — مدة عشرة أيام متفرقة بسبب أعطال مياه الساحل بحرى .

ومن حيث أنه بالنسبة للمدد الثلاثة الاولى فانها تعتبر من الاسباب القهرية التى لا يمكن توقعها أو ترجع الى جهة الادارة المتعاقدة مع المقاول ، ذلك أن الاولى وقدرها خمسة عشر يوما جاءت نتيجة لامر مباشر من الجهة الادارية لبناء السلم الخاص بالمدرسة وحددت له هذه المدة للتنفيذ ، وبالنسبة للمدة الثانية فان المقاول قد سدد ثمن الاسمنت المطلوب لتنفيذ الأعمال الا أن مركز توزيع السلع بسوهاج وهو المهيمن على توزيع هذه السلعة تراخى فى تسليم حصة الاسمنت الى المقاول وهو سبب أجنبى عن المقاول فضلا عن صعوبة الحصول على الاسمنت المطلوب من مصادر أخرى ، وعن المدة الثالثة فان اجراء الامتحانات بالمدرسة وما يتطلبه ذلك من توقف العمل بالضرورة أمر يرجع الى جهة الادارة التى تسيطر على هذه العملية تنظيما وتحديداً للموعد .

أما بالنسبة للمدة الرابعة فانها تعتبر من الامور التى يمكن توقعها من جانب المقاول حيث أن اعطال المياه أمر متوقع فى مثل هذه الاحوال .

ومن حيث أنه متى كان ذلك فان مجموع مدد التوقف التى لا تدخل ضمن مدد التأخير الموجبة لتوقيع غرامة التأخير تبلغ مجموعها ١٠٤ يوما أى ثلاثة أشهر وأربعة عشر يوما . ولما كان ميعاد بدء العملية هو ١٩٨٣/١٠/٢٩ على النحو السابق تحديده ، فان ميعاد الانهاء من الاعمال يكون ١٩٨٤/٢/٢٨ وباضافة المدد المذكورة الى هذا التاريخ يكون ميعاد التسليم الذى يحاسب عليه المقاول هو ١٩٨٤/٦/١٢ .

ومن حيث أن التسليم قد تم فعلا فى ١٩٨٤/٦/٢٨ ومن ثم يكون مدد التأخير التى تحسب عليها الغرامة ١٢ يوما .

ومن حيث أن نسب الغرامة عن الاسبوع الثانى أو أى جزء منه وفقا لحكم المادة ٨١ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ هى ١ر٥ ٪ من قيمة ختامى العملية والتى تبلغ حسب الكشف المرفق بالاوراق ١٧٣٨٣ر١٥٥ ومن ثم تكون الغرامة الواجب استقطاعها من حساب المقاول تبلغ ٢٦٠ر٧٤٧ جنيها .

ومن حيث أن الجهة الادارية قد استقطعت من حساب المقاول مبلغ ٢٧٠٠ جنيها كغرامات تأخير فى حين أن المبلغ الواجب استقطاعه منه بهذه الصفة هو ٢٦٠ر٧٤٧ جنيها فان المبلغ الواجب القضاء له به والزام جهة الادارة برده يكون ٢٤٣٩ر٢٥٣ جنيها ، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه الى غير هذه النتيجة فانه يتعين القضاء بتعديله على النحو الذى يحقق هذا القضاء .

(طعن رقم ٢٨٠٧ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٩٣/٦/١٥)

الفــرع الثــامن
سلطة جهة الادارة فى اسناد أعمال اضافية الى المتعــاقد معهــا

قاعــدة رقم (١٩٥)

المبـــــدا :

يجوز لجهة الادارة اسناد اعمال اضافية الى المتعاقد معها تجـاوز نسبة الـ ٢٥ ٪ المقررة بالمـادة ٧٦ مكرر من اللائحــة التنفيذية لقانون تنظـيم المناقصات والمزايدات ، غير ان استعمال هذا الحـق مقيد بتوافر ثلاثـــة شروط اولها أن تكون هناك حالة ضرورة طارئة تبرر ذلك ، وثانيهما الا يؤثر هذا الأمر على أولويـــة المتعاقد فى ترتيب عطائه وثالثهما وجـــود الاعتماد المـالى اللازم .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٥ ابريل سنة ١٩٨٩ فتبين لها أن المــادة ٧٦ مكــرر من اللائحة التنفيذية لقانــون تنظيم المناقصــات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المــالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ المضافة بقراره رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٨٤ تنص على أنه يحق للجهات الادارية التى تسرى عليها أحكام هذه اللائحة تعديل كميات أو حجم عقودها بالزيــادة أو النقص فى حدود ١٥ ٪ فى عقود التوريد و ٣٠ ٪ فى عقود توريــد الاغذية و ٢٥ ٪ فى عقود الاعمال بذات الشروط والاسـعار دون أن يكون للمتعاقد مع هذه الجهات الاخرى الحـق فى المطالبة بأى تعويض عن ذلــك .

ويجوز بقرار من السلطة المختصة وبموافقة المتعاقد تجاوز الحدود

الواردة بالفقرة السابقة فى حالات الضرورة الطارئة بشرط الا يؤثر ذلك على أولوية المتعاقد فى ترتيب عطائه ووجود الاعتماد المالى اللازم ٠

والمستفاد من ذلك ان المشرع وضع للادارة فى مجال تنفيذ العقود الادارية مقتضاه الزام المتعاقد مع الجهة الادارية بقبول طلبها تعديل كميات أو حجم العقد المبرم معها زيادة أو نقصا فى الحدود الواردة بالنص ، فاذا باشرت جهة الادارة حقها هذا ، فلا خيار أمام المتعاقد معها من الخضوع للطلب والالتزام بتنفيذه سواء أكان بالزيادة أم بالنقص بذات الشروط والاسعار المتفق عليها ، ولا يكون له على أى حال أن يطالب بتعويض عن ذلك ٠

وفى حدود هذا الحق المخول لجهة الادارة تجاه المتعاقد معها يتعين الا تزيد المطالبة على ٢٥ ٪ بالنسبة لعقود الاعمال كما تقدم ، أما اذا أرادت جهة الادارة تجاوز هذه النسبة ، واسناد أعمال اضافية تزيد عليها الى المتعاقد معها فذلك يرجع اليها وعليها ان تتخذ الاجراءات المناسبة توصلا الى موافقته واسناد العمل الاضافى اليه ، غير أن استعمال هذا الحق مقيد بتوافر ثلاثة شروط أولها أن تكون هناك حالة ضرورة طارئة تبرر ذلك ، وثانيها ألا يؤثر هذا الامر على أولوية المتعاقد فى ترتيب عطائه وثالثها وجود الاعتماد المالى اللازم ٠

ولما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن محافظة بورسعيد قد اسندت الى الجهة المتعاقدة معها « الجمعية التعاونية للانشاء والتعمير » اعمالا اضافية تزيد على نسبة ٢٥ ٪ المقررة قانونا وذلك بطريق الممارسة التى أسفرت عن زيادة الاسعار بنسبة ٥٩٪ عن المتفق عليها فيما يتعلق بالاعمال الاصلية ، وان المحافظة ترى أى هذه العلاوة تعد مناسبة خاصة على ضوء معدلات الزيادة والتضخم التى وصلت الى نسبة ٧٥٫٥ ٪ فى قدرت ضرورة اسناد الاعمال الاضافية الى

الجمعية على نحو ما تم الإتفاق عليه ، فــان قرارها فى هذا الخصوص يعد سليما متى تقيدت بالضوابط التى تضمنها نص المــادة ٧٦ مكــرر من لائحة تنظيم المناقصات والمزايدات وهى على ما سلف توافر الضرورة الطارئة وعدم الاخلال بأولوية المتعاقد فى ترتيب عطائه ووجود الاعتماد المــالى اللازم •

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريــع الى قانونية ممارسة محافظة بورسعيد للجمعية التعاونية للانشاء والتعمير لتحديد مستحقاتها عن الاعمــال الزائدة المسندة اليها متى توافــرت الضوابط المبينة فى نص المــادة ٧٦ مكرر من لائحة تنظيم المناقصــات والمزايدات على الوجه السالف بيانه •

(ملف رقم ١٣١/٢/٧ ــ جلسة ١٩٨٩/٤/٥)

الفـرع التـاسع
شروط جـواز الانابة بين الجهـات الادارية فى مبـاشرة اجـراءات التعـاقد

قاعـدة رقم (١٩٦)

المبـدأ :

المشرع أجاز وفقا للمادة ١/٣٧ من قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ للجهات الخاضعة لاحكامه ان تنوب عن بعضـها فى مباشرة اجراءات التعاقد فى مهمة معينة على ان تتقيد الجهة النائبة بالقواعد المعمول بها فى الجهة طالبة التعاقد التى ينشا فى ذمتها طبقا للقواعد العـامة التزام بان تعوض الأولى عما تحملته من اعباء لقاء قيامها بالعمل المنوبة فى اجرائه لحسابها ٠

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٣ من يناير سنة ١٩٩٣ فاستبان لها ان المـادة ١/٣٧ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ تنص على انه « يجوز للجهات الخاضعة لاحكام هذا القانون التعاقد فيما بينهـا بطريق الاتفـاق المباشر ، كما يجوز عند الاقتضاء لاى من هذه الجهات ان تنوب عن بعضها فى مباشرة اجراءات التعاقد فى مهمة معينة ، وفقـا للقواعد المعمول بهافى الجهـة طالبة التعاقـد » ٠

واستظهرت الجمعية مما تقدم ان المشرع اجـاز للجهات الخاضعة لاحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار اليه ، ان تنوب عن

بعضها فى مباشرة اجراءات التعـــاقد فى مهمة معينة ، على ن تتقيد الجهة النائبة بالقواعد المعمول بها فى الجهة طالبة التعاقد التى ينشأ فى ذمتها طبقا للقواعد العامة التزام بأن تعوض الاولى عما تحملته من أعباء لقاء قيامها بالعمل المنوبة فى اجرائه لحسابها •

وخلصت الجمعية من ذلك الى ان الثابت من الاوراق ان محافظـــة سوهاج اقامت بناء على طلب جامعة الازهر عمارة سكنية لطالبات كلية الدراسات الاسلامية بالمحافظة ، وقامت بتسليمها للجامعة بعد تـــلافى ما ابدته الجامعة من ملاحظات فى محضر المعاينة ، على نحو ما استظهرته المحافظة ، ولم تنهض الجامعة الى دحضه على أى وجه رغم استحثاثها بالرد على مطالبة المحافظة ، أو تستنهض أدنى دليل يظاهر موقفها فى التقاعس عن الوفاء بقيمة ما تحملته من تكاليف من أجل اقـــامة هذه العمارة ، ومن ثم تغدو ملزمة بأدائها الى المحافظة والتى قدرت جملتها بمبلغ ٢٠٣١٥٠ جنيها •

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريـــع الى الزام جامعة الازهـــر بأن تؤدى الى محافظـــة سوهـــاج مبلـــغ ٣٠٣١٥٠ ثلاثمائة وثلاثة آلاف ومائة وخمسين جنيها ثمنا للعمارة التى تسلمتها كلية الدراسات الاسلامية التابعة لجامعة الازهر •

(ملف رقم ٣٢/٢/٢٢٣١ ـــ جلسة ١٩٩٣/١/٣)

الفـــرع العـــاشر

عدم سريان قانون المناقصات والمزايدات على بيع العقارات

قاعـــدة رقم (١٩٧)

المبـــدأ :

احكام قانون المناقصـــات والمزايدات الصـــادرة بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ تنبسط فتسرى على شراء المنقولات وتقديم الخدمات ومقاولات الاعمال ومقاولات النقل دون شراء وبيع العقارات بحسبان ان بيع العقارات وشراءها انما يخضع للقواعد العامة الواردة بالقانون المدنى باعتباره الشريعة العامة فى هذا المضمار ومن ثم فان ما ورد فى قانون المناقصات والمزايدات ولائحتـــه التنفيذية من احكام لا يسرى على بيع العقارات ــ تطبيق : عدم صـــحة ما تستمسك به الوحدة المحلية لمدينة طنطا من الزام الهيئة العامة للتخطيط العمرانى اداء نسبة ١٠٪ من ثمن العقار المبيع كمصروفات ادارية وفقا لحكم المـــادة ١١٧ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ٠

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوي والتشريع بجلستها المنعقدة بتـــاريخ ١٩٩٢/١٢/٢٠ ـــ فاستبان لهـــا أن المـــادة (١) من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ تنص على أن « يكون التعاقد على شراء المنقـــولات وتقديم الخدمات ومقاولات الاعمال ومقاولات النقل عن طريق مناقصات عامة يعلن عنها » ٠٠٠ وأن المـــادة (٣٧) تنص على انه « يجوز للجهات الخاضعة لاحـــكام هذا القانون التعاقد فيما بينـــها بطريق الاتفـــاق المباشر » ٠٠٠ كما تنص المـــادة (١٧) من اللائحة التنفيذية للقـــانون آنف البيان الصادرة بقرار وزير المـــالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ على أن

« يكون البيع بطرق الاتفاق المباشر للجهات الخاضعة لاحكام قـانون تنظيم المناقصات والمزادات بشرط آلا يقل ثمن البيع عن السعر الاساسى الذى قدرته لجنة التثمين المنصوص عليها فى هذه اللائحة مضافا اليـه ١٠٪ مصاريف اداريـة » •

واستظهرت الجمعية مما تقدم أن أحكام قانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ تنبسط فتسرى على شراء المنقولات وتقديم الخدمات ومقاولات الإعمال والمقـاولات النقل دون شراء وبيع العقارات بحسبان أن بيع العقارات وشراءها انما يخضع للقواعد العامة الواردة بالقانون المدنى باعتباره الشريعة العامة فى هذا المضمار ومن ثم فان ما ورد فى قانون المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية من أحكام لا يسرى على بيع العقارات وتبعا فـان حكم المـادة (١١٧) المشار اليها ينحسر عنها بحسبان أن مجال اعمال حكـم هذا النص يقصر على التعاقدات الخاصة بشراء المنقولات وتقديم الخدمات ومقاولات الاعمال ومقاولات النقل • ومن ثم يغدو تمسك الوحدة المحلية لمدينة طنطا بالزام الهيئة العامة للتخطيط العمرانى بـأداء ١٠ ٪ من ثمن العقار المبيـع كمصروفات ادارية عاريا من صحيح سنده قانونـا الامر الذى يتعين معه رفضـها •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريـع الى عدم صحة ما تستمسك به الوحدة المحلية بمدينة طنطا من الزام الهيئـة العامة للتخطيط العمرانى بأداء نسبة ١٠٪ مصروفـات إدارية عن عقد بيع الدور الاول بالعمارة المملوكـة للوحدة المحلية والكائنة بشـارع المديريـة بطنطا •

(ملف رقم ٣٢/٢/٢٢٥٤ — فى ٢٠/١٢/ ١٩٩٢)

الفـــرع الحادى عشر

مســـائل متنوعـــة

أولا — تحمل الجهة المتعاقدة بقيـــمة الفرق فى حالة زيادة الضرائب والرسوم الجمركية عما كانت عليه خلال الفترة الواحدة بين تقديم العطاء وآخر موعد للتوريد

قاعـــدة رقم (١٩٨)

المبـــــدا :

استهدف المشرع من نص المـــادة ٦٤/د من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ أن تتحمل الجهة المتعـــاقدة بقيمة الفرق فى حالة زيادة الضرائب والرســـوم الجمركية عما كانت عليـــه خلال الفترة الواقعة بين تقديم العطاء وآخر موعد للتوريد دون تفرقة بين ما اذا كان سبب هذه الزيادة هو زيادة التعريفة الجمركية او زيادة ســـعر الصرف الذى كانت تحسب الرسوم الجمركية على اساسه — تغيير ســـعر الصرف والتعريفة الجمركية المترتب على تطبيق قرار وزير المـــالية رقـــم ١٩١ لسنة ١٩٨٦ لا يعتبر تقلبا فى قيمة العملة أو تغييرا فى سعرها بل تغيير فى أساس ونظام المحاسبة عن الرســـوم الجمركية .

الفتـــوى :

أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بجلســـتها المنعقـــدة بتـــاريخ ٤ من فبراير ســـنة ١٩٨٧ ، فاستعرضت المـــادة (٤٠) من قانون تنظـــيم المناقصات والمزايـــدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ التى تنص على أنه (يجب النص فى شروط العطاء على أن « تعتبر أحكام اللائحة التنفيذية لهذا القـــانون جزءاً مكملا لهذه الشروط يخضع لها العقد » • وتنص المـــادة (٦٤) من

اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه والصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٥٧ على أنه « يكون توريد الاصناف فى المواعيد والاماكن المبينة بقائمة الاسعار ويراعى وضع الاسعار بالعطاء » :

(أ) ....

(ب) ....

(جـ) ....

(د) فاذا حدث تغيير فى التعريفة الجمركية أو الرسوم أو الضرائب الاخرى التى تحصل عن الاصناف الموردة فى المدة الواقعة بين تقديم العطاء وآخر موعد للتوريد وكان التوريد قد تم فى غضون المدة المحددة له فيسوى الفرق تبعا لذلك بشرط أن يثبت المتعهد أنه أدى الرسوم والضرائب على الاصناف الموردة على أساس الفئات المعدلة بالزيادة اما فى حالة ما اذا كان التعديل بالنقص فتخصم قيمة الفرق من العقد الا اذا أثبت المتعهد أنه أدى الرسوم على أساس الفئات الاصلية قبل التعديل

وفى حالة التأخير فى التوريد عن المواعيد المحددة فى العقد وكان تعديل فئات الضرائب والرسوم قد تم بعد هذه المواعيد فان المتعهد يتحمل عن الكميات المتأخرة كل زيادة فى الرسوم والضرائب المشار اليها الا اذا أثبت المتعهد أن التأخير يرجع الى القوة القاهرة أما النقص فيها فتخصم قيمته من قيمة العقد .

كما استعرضت الجمعية العمومية قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٢ لسنة ١٩٨٦ بتخفيض الضريبة على الاستهلاك بالنسبة الى السلع المستوردة والتى تنص المادة (١) منه على أن « تخفض الى النصف فئات الضريبة المنصوص عليها فى الجدول المرفق بقانون الضريبة على

الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ ، وذلك بالنسبة الى السلع المستوردة الخاضعة لفئة ضريبية محددة بنسبة مئوية من قيمتها وتنص المادة (٢) من هذا القرار على أن « ينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره » وقد صدر هذا القرار بتاريخ ٢١ أغسطس سنة ١٩٨٦ واستعرضت الجمعية العمومية كذلك المادة (٢٢) من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ التى تنص على أن « تكون القيمة الواجب الاقرار عنها فى حالة البضائع الواردة هى الثمن الذى تساويه فى تاريخ تسجيل البيان الجمركى المقدم عنها فى مكتب الجمرك اذا عرضت للبيع فى سوق منافسة حرة بين مشتر وبائع مستقل أحدهما عن الآخر على أساس تسليمها للمشترى فى ميناء أو مكان دخولها فى البلد المستورد فافتراض تحمل البائع جميع التكاليف والضرائب والرسوم والنفقات المتعلقة بالبضاعة حتى تاريخ تسليمها فى ذلك الميناء أو المكان ولا يدخل فى هذا الثمن من الضرائب والرسوم والنفقات الداخلية فى البلد المستورد .... واذا كانت القيمة موضحة بنقد أجنبى أو بحسابات اتفاقية أو بحسابات غير القيمة فتقدر على أساس القيمة الفعلية للبضاعة مقدمة بالعملة المصرية فى ميناء أو مكان الوصول وذلك وفقا للشروط والاوضاع التى يحددها وزير المالية .

وتنص المادة (١) من قرار وزير المالية رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٦ بشأن تحديد قيمة البضائع للاغراض الجمركية على أن « تقدر قيمة البضائع المحددة قيمتها بنقد أجنبى أو بحسابات غير مقيمة على أساس القيمة الفعلية للبضاعة مقدمة بالعملة المصرية فى ميناء أو مكان الوصول فى تاريخ تسجيل البيان الجمركى محسوبة بسعر الصرف المعلن لدى البنوك التجارية المعتمدة . ويعتبر متوسط أسعار الصرف للعملات الاجنبية بالنسبة للجنيه المصرى التى يدفعها البنك المركزى لدى البنوك

التجارية المعتمدة فى الشهر السابق لتاريخ تسجيل البيان الجمركى هو السعر الرسمى لبيع العملة الذى يعتد به عند تحديد القيمة للاغراض الجمركية » • وتنص المادة (٣) من هذا القرار على أن « ينشر هذا القرار فى الوقائع المصرية ويعمل به اعتباراً من ٢٢/٦/١٩٨٦ » •

ومن حيث أن مفاد ما تقدم أن المشرع استهدف من نص المادة ٦/٤ د من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المشار اليها أن تتحمل الجهة المتعاقدة بقيمة الفرق فى حالة زيادة الضرائب والرسوم الجمركية عما كانت عليه خلال الفترة الواقعة بين تقديم العطاء وآخر موعد للتوريد دون تفرقة بين ما اذا كان سبب هذه الزيادة هو زيادة التعريفة الجمركية أو زيادة سعر الصرف الذى كانت تحسب الرسوم الجمركية على أساسه كما هو الشأن بالنسبة لزيادة سعر الدولار فى خصوص المحاسبة على الرسوم الجمركية فى الحالة الماثلة ، والقول بقصر تحمل الجهة المتعاقدة للفرق على حالة زيادة التعريفة الجمركية فقط دون حالة زيادتها بسبب التغيير فى سعر الصرف الذى كانت تحسب الرسوم على أساسه يعتبر تفرقة تحكمية لا مبرر لها ولا سند لها من القانون ، سيما وأن الحكمة من تحمل قيمة الزيادة فى الحالتين واحدة وهى تأمين من يتعاقدون مع الجهات الادارية ضد كل تغيير فى الضرائب والرسوم الجمركية يحدث بعد تقديم العطاءات وحتى تمام التوريد لما قد يترتب على خشية هؤلاء المتعاقدين من ذلك التغيير أحجامهم عن التعاقد مع الجهات الادارية فيتعطل سير المرفق العام بانتظام واضطراد •

ومن حيث أنه ترتيبا على ما تقدم فان تغيير سعر الصرف بالنسبة للدولار على الرسوم الجمركية من ٧٠ر٧ الى ١٣٥ قرش فى الحالة الماثلة طبقا لقرار وزير المالية رقم ١٩١ سنة ١٩٨٦ المشار اليه لا يعتبر تقلبا فى قيمة العملة أو تغييراً فى سعرها بل تغيير فى أساس ونظام

المحاسبة عن الرسوم الجمركية ، إذ كانت تلك الرسوم تحسب على نحو معين بالنسبة لمقدار التعريفة الجمركية وسعر الصرف الذى كانت تحسب على أساسه تلك الرسوم بالنسبة للدولار ثم تغير أساس ونظام المحاسبة اعتباراً من ١٩٨٦/٨/٢٢ (تاريخ العمل بقرار وزير المالية المشار اليه) بتغيير مقدار التعريفة وسعر الصرف الذى كانت تحسب على أساسه تلك الرسوم •

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة فانه لما كان الثابت أن قرار وزير المالية رقم ١٩١ لسنة ١٩٨٦ المشار اليه والمعمول به اعتبارا من ١٩٨٦/٢/٢٢ قد ترتب عليه تغيير مقدار التعريفة الجمركية وسعر الصرف الذى كانت تحسب على أساسه الرسوم الجمركية على الاجهزة المتعاقد عليها ومن ثم فان شركة جلاكس تستحق الزيادة فى قيمة الرسوم الجمركية الناشئة عن ذلك •

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أحقية شركة جلاكس فى الحصول على قيمة الزيادة من الرسوم على الاجهزة المتعاقد عليها مع الادارة العامة لاتصالات الشرطة •

(ملف رقم ٣٥١/٢/٣٧ — جلسة ١٩٨٧/٢/٤)

ثانيا — المقادير والاوراق الواردة بجداول المقايسة أو الرسومات هى مقادير واوزان تقريبية تقبل العجز والزيادة تبعا لطبيعة العملية

قاعدة رقم (١٩٩)

المبدأ :

المادة ٨٠ من لائحة المناقصات والمزايدات رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ مفادها — قدر المشرع — لاعتبارات عملية متعلقة بتنفيذ العقود — أن المقادير والأوزان الواردة بجداول المقايسة أو الرسومات — ما هى الا مقادير وأوزان تقريبية وتقبل العجز والزيادة تبعا لطبيعة العملية — العبرة بالمحاسبة — بالكميات التى تنفذ فعلا — ان كانت أقل من الواردة بالمقايسة — لا يدفع المقاول الا قيمتها — ان زادت الكميات المنفذة عن الكميات الواردة بالمقايسة الابتدائية — يحاسب على أساس الزيادة أيا كانت وذلك اذا كان منشأ الزيادة أو العجز خطأ فى حساب المقايسة الابتدائية أو تغييرات أدخلت فى العمل .

المحكمة :

وحيث ان مقتضى هذا النص أن المشرع — لاعتبارات عملية متعلقة بتنفيذ العقود — قدر أن المقادير والاوزان الواردة بجداول المقايسة أو الرسومات ما هى الا مقادير واوزان تقريبية وتقبل العجز والزيادة تبعا لطبيعة العملية ، ولذلك أكد أن العبرة فى المحاسبة هى بالكميات التى تنفذ فعلا ، فان كانت أقل من الوارد بالمقايسة فلا يدفع للمقاول الا قيمتها وان زادت الكميات المنفذة عن الكميات الواردة بالمقايسة الابتدائية فيحاسب على أساس الزيادة أيا كانت وذلك اذا كان منشأ الزيادة أو العجز خطأ فى حساب المقايسة الابتدائية أو تغييرات أدخلت فى العمل .

وحيث أنه بخصوص العملية موضوع المنازعة ، فقد أشار الجهــاز المركزى للمحاسبات فى تقريره الى أن الزيــادة فى كمية الحفر من ٦٠٠ الى ١٩٥٠ متراً انما يرجع الى اختلاف طبيعة التربة عند التنفيذ عما هو وارد بالمقايسة مما يعد تغييرا أدخل فى العمل طبقا لاحكام العقد ، ووفقا لحكم الفقرة الاولى من المــادة ٨٠ المشار اليها يتعين محاسبة المطعون ضده عليه باعتباره زيــادة فى مقدار العمل المسند اليه حتى ولو كان قد تجاوز بهذه الزيــادة أولويته فى ترتيب عطائه ، ذلك أن ما ورد بالفقرة الاولى من المــادة ٨٠ من اللائحــة آنفة الذكر من مراعاة ألا تؤثــر الزيادة على أولوية المقاول فى ترتيب عطائه انما هو توجيه من المشرع لجهة الادارة المتعاقدة والتى لها الحق فى إدخــال التعديل على العقــد بالزيادة أو النقص ولا يجوز للمتعاقد معها الامتناع حينئذ عن التنفيذ ، وحيث أنه بالنسبة للعملية مثار المنازعة فان الزيادة قد نتجت عن أعمال اقتضتها طبيعة العملية ، وما كان يجوز للمطعون ضده أن يمتنع عن تنفيذ العمليــة لمجرد اكتشافه أن التربة مختلفة عما ورد بالمقايســة الابتدائية ، ولو احتج بذلك لسحبت منه العملية ونفذت على حسابــه فضلا عن الجزاءات الاخرى التى تملك الادارة توقيعها عليه ؛ كما ان جهة الادارة ما كانت تستطيع أن تتوقف عند حدود العطاء التالى لــه بحجة عدم تجاوزه ، ذلك أن طبيعة التربة اقتضت زيادة الحفر حتى يمكن اتمام العمل على الوجه الصحيح فنيا ، ومن ثم فان الزيادة التى حصل عليها المطعون ضده هى مقابل أعمال اقتضتها طبيعة العملية ولم تكن ظاهرة فى المقايسة الابتدائية ، ولا تثريب على جهــة الادارة أن سمحت بتلك الزيادة واعطت للمتعاقد معها مقابل ذلك حتى لو تجــاوز العطاء الذى يليه ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة فانه يكون قد صادف صحيح حكم القانون .

(طعن رقم ٢١٨٠ لسنة ٣٤ ق — جلسة ٢٧/٧/١٩٩٣)

منجــم ومحجـــــر

الفرع الأول — المناجم والمحاجر هى من اعمال المنفعة العامة

الفرع الثانى — تراخيص استخراج مواد المناجم والمحاجر

الفرع الثالث — مدى حرية الشخص الطبيعى أو الاعتبارى فى الكشف عن المـــواد المعدنيـــة

الفرع الرابع — قـــرار رئيس مجلس الـــوزراء رقـــم ١٢٥٧ باعتبـــار مرفق المحاجر من المرافق ذات الطبيعة الخاصـــة .

الفرع الخامس — لا يعد القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشان تشـــغيل العاملين بالمناجم والمحاجر كادرا خاصـــا للعاملين بالمناجم والمحاجر

الفرع السادس — الاتـــــاوة

الفـــرع الاول

المناجـــم والمحـــاجر هى من أعمـــال المنفعة العـــامة

قاعـــدة رقم (٢٠٠)

المبـــدا :

المناجم والمحاجر تعتبر من أعمال المنفعة العامة ــ أســـــاس ذلك ــ تعلقها بالثروة القومية للبلاد وارتباطها بصفة خاصـــــة بعمليات البنـــاء والاسكان ــ المشرع ميز مشروعات المنـــاجم والمحـــاجر ببعض الامتيازات تقديرا منه لأهميتها للثروة القومية والاقتصاد الوطنى ــ أثـــر ذلك : ــ ١ ــ عدم جواز الحجز على الآلات ووسائل النقل والجر وغيرها المخصصة لاستغلال المناجم والمحاجر مادام التخصيص للمنفعة العامة قائما ــ ٢ ــ انشاء الطرق العامة وخطوط السكك الحديدية وخطوط الأســـلاك الهوائية والكهربائية والتليفونات وخطوط الأنابيب والمراسى اللازمة لأغراض تشغيل المناجم والمحاجر ٣ ــ نزع ملكية الأراضى غير المملوكة للحكومة اللازمـــة لتشغيل هذه المناجم ــ تعتبر الأراضى اللازمة لهذه الأغراض من الأموال العامة ــ أثر ذلك : ــ عدم جواز التصرف فى هذه الأراضى أو الحجز عليهـــا .

المحـــكمة :

ومن حيث أن طلب وقف التنفيذ يقوم على ركنين :

الأول : قيـــام الاستعجال بأن كان يترتب على تنفيذ إلقـــــرار نتائج يتعذر تداركهـــا .

الثانى : يتصل بمبدأ المشروعية بأن يكون ادعاء الطالب فى هـــذا الشأن قائما بحسب الظاهر على أسباب جدية .

ومن حيث أنه بالنسبة لركن الجدية فان البادى من الاوراق أن

القرار المطعون فيه قد أصدره محافظ الشرقية بتاريخ ٤ من فبراير سنة ١٩٨٠ ، ويقضى فى مادته الأولى بتخصيص مساحات من الاراضى المملوكة للدولة لمشروع استغلال المحاجر بالمحافظة ؛ وقد أشار القرار فى ديباجته الى أحكام القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالمناجم والمحاجر ، والى قرار نائب رئيس الجمهورية للخدمات رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٢ بنقل اختصاصات وزارة الصناعة فيما يتعلق بالمحاجر الى المحافظات ، وكذلك الى قرار وزير الصناعة رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٦٢ بشأن تفويض المحافظين فى مباشرة الاختصاصات المنصوص عليها فى القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه ؛ وأن الظاهر من أحكام القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه أن المناجم والمحاجر تعتبر من أعمال المنفعة العامة لتعلقها بالثروة القومية للبلاد وارتباط المحاجر بصفة خاصة بعمليات البناء والاسكان وعلى ذلك فقد نصت المادة (١) من ذلك القانون على أن « ... وتطلق عبارة « خامات المحاجر » على مواد البناء والرصف والاحجار الزخرفية وخامات المون . والبلاط والاحجار الصناعية والدولوميت ورمال الزجاج وما يماثلها وتطلق كلمة « المحاجر » على الامكنة التى تحتوى على مادة أو أكثر من خامات « المحاجر » وتنص المادة (٣) على أن « يعتبر من أموال الدولة ما يوجد من مواد معدنية بالمناجم فى الاراضى المصرية والمياه الاقليمية . وتعتبر كذلك من هذه الاموال خامات المحاجر عدا مواد البناء — الأحجار الجيرية والرملية والرمال — التى توجد فى المحاجر التى تثبت ملكيتها للغير » . وقد ميز المشرع مشروعات المناجم والمحاجر ببعض الامتيازات تقديرا منه لأهميتها للثروة القومية والاقتصاد الوطنى فنص فى المادة (٥) على أنه « مع عدم الاخلال بأحكام المادة ١٩٤٥ من القانون المدنى لا يجوز الحجز على الآلات ووسائل النقل والجر وغيرها المخصصة لاستغلال المناجم والمحاجر ما دام هذا التخصيص قائما » . كما نصت المادة (٣٦) على أن

« ترخص مصلحة المناجم والمحاجر لأغراض تشغيل المناجم والمحاجر بانشاء الطرق العامة أو خطوط السكك الحديدية أو خطوط الأسلاك الهوائية والكهربائية والتليفونات أو بانشاء محطات أو خطوط الانابيب أو المراسى وما يتبعها كمخازن التشوين وغيرها ، وذلك بالاتفاق مع المصالح المختصة . وما يلزم من الأراضى غير المملوكة للحكومة لهذه الاعمال تنزع ملكيته طبقا لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المشار اليه . وتعتبر الاراضى اللازمة لهذه الاغراض من الاموال العامة » وجميع الاعمال المشار اليها فى تلك المادة تتعلق بالنسبة الاساسية اللازمة لاستغلالها المنجم أو المحجر تعتبر بنص القانون من الاموال العامة ، ويستظهر من ذلك أن مشروعات المناجم والمحاجر ذاتها تعتبر بالمثل من أعمال المنفعة العامة ، فاذا ما خصصت محافظة الشرقية مساحات من أراضى الدولة التى تشرف عليها لمشروع من مشروعات المحاجر بمقتضى السلطة التى آلت اليها بموجب التفويضات الصادرة من السلطات المختصة بشئون المناجم والمحاجر وأخصها وزارة الصناعة فان تلك الاراضى تعتبر مخصصة للمنفعة العامة وتأخذ حكم الاموال العامة التى لا يجوز التصرف فيها . وعلى ذلك فان العقد الذى اشترى بموجبه المطعون ضده المساحة الداخلة فى مشروع المحاجر المشار اليه وقد أبرم بتاريخ ٤ من فبراير سنة ١٩٨١ أى بعد سنة من تاريخ صدور القرار المطعون فيه بتخصيص الارض للمشروع المشار اليه فأنه يكون قد ورد على مال من الاموال العامة حق ماله الذى لا يجوز التصرف فيه ، ويحق للدولة من ثم أن تستند الى السلطة المقررة سواء بموجب القانون المدنى أو قانون الحكم المحلى فى ازالة ما يقوم به الافراد من أعمال التعدى على الاملاك العامة — ولا يحول دون ذلك أن التصرف بالبيع الى المطعون ضده قد صدر من بعض ادارات محافظة الشرقية — اذ أن البادى أن هذا التصرف لم يصدر أو يعتمد من محافظ الشرقية مصدر القرار المطعون فيه مما كان يمكن حمله على أنه عدول

عن تخصيص أرض النزاع لمشروع المحاجر . معنى ذلك أنه لا يترتب عليه انفراج المـال المتصرف فيه عن طبيعة أنه مال من الاموال العامة كما لا ينتقص من الحماية المقررة له قانونا بامكان أن يحمى ـ ولو فى مواجهة المتصرف اليه ـ بطريق التنفيذ المباشر .

ومن حيث أن ركن الجـدية فى الطلب المسـتعجل لا يكون بذلك متوافرا مما يتعين معه رفضه، والقضاء بالغاء الحكم المطعون فيه اذ أنتهى الى غير ذلك .

ومن حيث أن من يخسر دعواه يلزم بمصروفاتها .

(طعن ٤١ لسنة ٣٠ ق ـ جلسة ١٩٨٦/١/٤)

الفـــرع الثـــانى

تراخيص استخراج مـــواد المنـــاجم والمحـــاجر

قاعـــدة رقم (٢٠١)

المبـــدأ :

المـــواد ١ ، ٣ ، ٢٩ ، ٣٢ من القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ بشـــأن المناجم والمحـــاجر مفادها ـ المشرع وهو بصدد تنظيم استغلال المنـــاجم والمحاجر اعتبر جميع المعادن والصخور والأحجار والرمال وغيرها من المواد التى توجد بالمناجم والمحاجر من اموال الدولة ـ استثنى المشرع من ذلك مواد البناء (الاحجار الجيرية والرملية والرمال) التى توجد فى محـــاجر تثبت ملكيتها للغير ـ نظم المشرع وســـائل استغلال هذه المواد ـ وذلك اما عن طريق ابرام عقود استغلال او منح تراخيص بحســـب الاحوال ـ ناط المشرع بالجهة الادارية الاختصاص بمنح هذه التراخيص أو ابرام تـــلك العقود وفقا لسلطتها التقديرية ـ يكون قرار الجهة الادارية فى هذا الشأن صحيحا طالما كان الثابت عليه هو المصلحة العامة ولم يشوبه عيب اساءة استعمال السلطة أو مخالفة للقانون ـ المشرع أجاز لمـــالك الأرض الموجودة بها مواد البناء الحصول على ترخيص باستخراجها لاستعماله الشـــخصى دون الحصول منه على ايجار او اتاوة ـ أيضا اجاز الحصول على ترخيص باستغلالها بالأولوية على الغير ـ هذه الأولوية تظل قائمة ما لم يســـقط حقه فيها ـ يسقط هذا الحق اذا ابلغته المصلحة بضرورة طلب الترخيص بذلك وانقضى شهرين دون التقدم بهذا الطلب ـ اذا تم ذلك وقامت الادارة بالترخيص للغير فى استغلال تلك المواد فان المشرع منح مـــالك الأرض الحق فى الحصول على نصف الايجار ـ جهة الادارة تستقل بتقدير مناسبة اصدار الترخيص أو تحديدها فى ضوء ظروف وملابسات الحال المعروض عليها ـ سلطة الادارة هذه لا تعدو كونها سلطة تقديرية للملاءمات التى يترك لجهـــة الادارة تقديرها ومناسبتها لتحقيق الصالح العام .

المحكمة :

ومن حيث ان المادة ١ من قانون المناجم والمحاجر رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ تنص على أنه : — (فى تطبيق احكام هذا القانون تطلق عبارة « المواد المعدنية » على المعادن وخاماتها ، والعناصر الكيمائية والاحجار الكريمة وما فى حكمها ، والصخور والطبقات والرواسب المعدنية التى توجد على سطح الارض أو فى باطنها ، وكذلك المياه المعدنية الخارجة من باطن الارض اذا كان استغلالها بقصد استخراج مواد معدنية منها ، ولا تدخل فى ذلك الاملاح التبخرية التى تستخرج بطريق التبخر ، ويكون الترخيص باستغلالها بقرار من وزير التجارة والصناعة وتطلق كلمة « المناجم » على الامكنة التى تحوى تلك المواد . وتطلق عبارة « خامات المحاجر » على مواد البناء والرصف والاحجار الزخرفية وخامات المون والبلاط والاحجار الصناعية والدولوميت ورمال الزجاج وما يماثلها . وتطلق كلمة المحاجر على الامكنة التى تحتوى على مادة أو أكثر من خامات المحاجر) .

وتنص المادة ٣ من هذا القانون على أن : —

(تعتبر من أموال الدولة ما يوجد من مواد معدنية بالمناجم فى الاراضى المصرية والمياه الاقليمية وتعتبر كذلك من هذه الأموال خامات المحاجر عدا مواد البناء — الاحجار الجيرية والرملية والرمال — التى توجد فى المحاجر التى تثبت ملكيتها للغير) .

وتنص المادة ٢٩ من القانون ذاته على أنه : —

(.... كما يجوز لمصلحة المناجم والمحاجر الترخيص باستخراج كميات محدودة من مواد المحاجر خلال مدة محدودة ولغرض معين نظير دفع الاتاوة المقررة عن تلك الكميات مقدما من مناطق تبعد عن المناطق

المرخص فيها بمحاجر بمسافة لا تقل عن عشرة كيلو مترات على الاقل ويكون حساب الاتاوة النهائى عن تلك المادة عن جميع كميتها كما يجىء بالحساب الختامى للعملية أو المنشأة) .

كما تنص المادة ٣٢ على أنه : ـ

(يجوز لمصلحة المناجم والمحاجر أن ترخص لمالك الارض الموجود بها مواد البناء ان يستخرج هذه المواد بقصد استعماله الخاص دون استغلالها مع اعفائه من الايجار والاتاوة . ويكون للمالك الاولوية على الغير فى الحصول على الترخيص فى الاستغلال عن الارض المملوكة له ـ وفى هذه الحالة يعفى من الايجار دون الاتاوة ـ ويسقط حقه فيها اذا ابلغته المصلحة بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول بضرورة طلب الترخيص خلال شهرين وانقضى الميعاد دون طلب . وفى هذه الحالة يجوز للمصلحة أن ترخص للغير فى استغلال تلك المواد ويكون لصاحب الارض الحق فى الحصول على نصف الايجار من مصلحة المناجم والمحاجر) .

وحيث ان المستفاد من هذه النصوص وسائر نصوص القانون ٨٦ لسنة ١٩٥٦ ان المشرع ـ وهو بصدد تنظيم استغلال المناجم والمحاجر ـ اعتبر جميع المعادن والصخور والاحجار والرمال وغيرها من المواد التى توجد بالمناجم والمحاجر من أموال الدولة واستثنى من هذه الملكية مواد البناء (الاحجار الجيرية والرملية والرمال) التى توجد فى محاجر تثبت ملكيتها للغير ثم نظم المشرع وسائل استغلال هذه المواد ، وذلك أما عن طريق ابرام عقود استغلال أو منح تراخيص بحسب الاحوال ، وناط بجهة الادارة الاختصاص بمنح هذه التراخيص أو ابرام تلك العقود وفقا لسلطتها التقديرية ، وبالتالى فهى تستقل بتقدير مناسبة اصدار التراخيص وابرام العقود فى ضوء وزنها للظروف والملابسات

المحيطة ، ويكون قرارها فى هذا الشأن صحيحا طالما كان الباعث عليه المصلحة العامة وصدر ولم يشبه عيب اساءة استعمال أو مخالفة القانون •

الا ان المشرع راعى حقوق مالك الارض الموجودة بها مواد البناء ، فاجاز له الحصول على ترخيص باستخراجها لاستعماله الشخصى دون الحصول منه على ايجار أو اتــاوة ، كما أجاز له الحصول على ترخيص باستغلالها بالاولوية على الغير وجعل هذه الاولوية قائمة ما لم يسقط حقه فيها ، وهو لا يسقط ــ وفق حكم الشارع ــ الا اذا أبلغته المصلحة بضرورة طلب الترخيص بذلك وانقضى شهرين دون التقدم بهذا الطلب ، فاذا تم ذلك وقامت الادارة بالترخيص للغير فى استغلال تلك المــواد فان المشرع منح مالك الارض الحق فى الحصول على نصف الايجار •

ومن حيث أنه ولئن كان الاصل العام ــ كما سبقت اليه الاشارة ــ هو ان الادارة تستقل بتقدير مناسبة اصدار التراخيص (أو تجديدها) فى ضوء ظروف وملابسات الحال المعروض عليها ، وأنه كان البنــدين (١٢) و (١٣) من الترخيص مثار المنازعة قد حددا مدة الترخيص وجعلاه مؤقتــا يجوز لجهة الادارة أن تلغيه فى أى وقت بدون ابداء الاسباب الا ان سلطة الادارة هذه ليست سلطة مطلقة ولا رقابة عليها من القضاء الادارى بل أن هذه السلطة لا تعدو كونها سلطة تقــديرية للملاءمات التى يترك لجهة الادارة مسئولية تقديرها ومناسبتها لتحقيق الصالح العام الغاية الوحيدة المشروعة لكل سلطة وتصرف ادارى وسند ذلك ان المشرع الدستورى قد حظر فى المــادة (٦٨) من الدســتور النص على تحصين أى تصرف أو عمل ادارى من رقابة القضاء الغاء أو تعويضا كما أنه قد عنى بافراد باب كامل لسيادة القانون فى الدستور ونص فى المــادة (٦٥) صراحة على التزام الدولة بســيادة القانون ولا توجد فى اطار الشرعية وسيادة القانون قرارات أو تصرفات ادارية ــ تقوم بمباشرتها بناء على سلطات مطلقة لأية جهة ادارية تباشرها دون

رقابة لمشروعيتها وعدم مخالفتها للدستور أو القانون وانما تتمتع تلك الجهات بسلطات تقديرية فى اصـــدار بعض القرارات أو التصرفات الادارية وتخضع للرقابة القضائية التى لا تهدر مشروعية تقدير الادارة لمناسبة قرارها وتوقيته مستهدفة تحقيق الصالح العام فى اطـــار المشروعية وسيادة القانون •

ومن حيث أنه بنـــاء على ما ســـاف بيـــانه ــ ان منـــاط توقيت الترخيص وجواز الغاء الادارة له فى أى وقت انما يكون كأصل عـــام فى الاحوال العادية كأن يكون استخراج الرمال من محجر مملوك للدولة أو من أرض مملوكة للغـــير تصرح جهة الادارة فيها لغـــير مالكهـــا باستخراج الرمال من الارض المملوكة لغيرها وفقا لمـــا سلف بيانـــه من قواعد • وهذا الاصل العام لا يحـــول دون ان يكون هناك بعض حالات خاصة كما هو الحال فى الطعن المعروض ، إذ الثابت ان الشركة التى يمثلها الطاعن إنما تقوم باستخراج الرمال بالتصريح المرفوض تجديده لا بغرض الاستغلال فى المقـــام الاول وانما أصلا وأسبابـــا للعرض الذى وجدت من أجله الشركة ومنحت أيضا من أجله الترخيص الا وهو تسوية الاراضى الصحراوية واستصلاحها واستزراعها وهو غرض تتغياه الدولة فى الآونة الراهنة ضمن تخطيطها وسياستها للتنمية الزراعية فى البـــلاد وتحث عليه بكامل الجد ، فالثابت بالاوراق ان الشركة قد قامت بشراء نحو ٣١٦ فدانـــا من الاصلا ح الزراعى سنة ١٩٨٤ بقصد استصلاحها وتعميرها وتنميتها وزراعتها على وفق ما جاء بشروط عقد الشراء الذى تعهدت فيه الشركة المشترية بعدم استغلال الارض فى غير هذا الغرض •• ولازم ذلك بالبداهة تســـوية الارض برفع الرمال الزائدة والهضـــاب الكائنة بها تمهيداً لاستزراعها ، وهو عين ما قررته أيضا اللجنة الادارية التى قامت بمعاينة الارض واعتمده مدير الزراعة بالشرقية غداة إصـــدار الترخيص حيث قررت اللجنة ان

الأرض رملية غير منزرعة ويلزم رفع كمية من الرمال منها حتى تصبح بمستوى الاراضى الزراعية المجاورة . ومن ثم فانه فى الحالة الماثلة فان السبب الاصلى والاساسى لصدور الترخيص هو رفع الرمال لتسوية الارض لاستزراعها فى المقام الاول وقبل ان يكون ذلك للاستغلال كمحجر ، ومن ثم يكون استغلال الرمال المستخرجة فى هذه الحالة عرضيا ومكملا للهدف الاساسى والاول من الترخيص .

فاذا كان الامر على هذا النحو ، وكان الثابت بالاوراق ان الشركة الطاعنة صادفها الكثير من العوائق والعقبات فى نقل الرمال تسببت فيها مشروع استغلال المحاجر بمحافظة الشرقية الامر الذى لم تتمكن معه من نقل كامل كمية الرمال المصرح لها بنقلها فى الميعاد المحدد لنهاية الترخيص فى ١٩٨٨/٦/٣٠ أى انها لم تتمكن من اتمام نقل كامل كمية الرمال بسبب راجع الى الغير ولا يد لها فيه ، الامر الذى منع فى ذات الوقت استصلاح الارض التى اشترتها الشركة وتعميرها وزراعتها فانه يكون من قبيل العسف الذى يتعارض مع الصالح العام ـ فى ظل هذه الظروف ـ عدم الموافقة لها على تجديد الترخيص لمدة أخرى مناسبة تكفى لنقل باقى كمية الرمال . ولا وجاهة فيما تذرعت به جهة الادارة من ان المحافظ قد أصدر فى ١٩٨٨/٣/٢٠ كتابه رقم ٧٨٦ لمدير تفتيش المحاجر بتوجيهاته بوقف التراخيص وعدم تجديد القائم منها لحين الانتهاء من إعداد دراسته عن تنظيم استغلال المحاجر على أرض المحافظة ـ وهى الدراسة التى لا يبين انها انتهت حتى الان رغم انقضاء عدة سنوات على التعلل بها .

وحيث انه لا جدال فى ان تلك التعليمات وذلك التوجه والشروع فى وضع ذلك التنظيم العام انما يتناول الاطار العام لاستغلال المحاجر فى الاحوال العادية لا يحول ـ فيما لو كان ذلك سديداً ومتفقا مع

الصالح العام — دون تجديد الترخص فى الحالة المعروضة ، بل هو — أن تم — قد يتناوله بأثر مباشر اذا ما جاءت قواعد ذلك التنظيم شاملة له .

وحيث أنه بناء على ما تقدم جميعه يكون قرار رفض تجديد الترخص فى الحالة المعروضة قد جاء معيبا على خلاف صحيح حكم القانون مستوجبا الحكم بالغائه . وإذ ذهب الحكم المطعون فيه الى غير هذا النظر فانه يكون قد جاء على خلاف صحيح التطبيق السليم لاحكام القانون مستوجبا الحكم بالغائه وبالغاء القرار المطعون عليه مع ما يترتب على ذلك من آثار .

(طعن رقم ٢٢٩٢ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٩١/١١/٣)

الفـــرع الثـــالث

مدى حرية الشخص الطبيعى أو الاعتبارى

فى الكشف عن المـــواد المعدنية

قاعـــدة رقم (٢٠٢)

المبـــــدأ :

خول المشرع كل شخص طبيعى أو اعتبارى حرية الكشف عن المـــواد المعدنية بترخيص من الجهة المختصة ــ يجب على من يكتشف احدى خامات المواد المعدنية أن يبلغ مصلحة المناجم والمحاجر ــ يتعين ان يكون المبلغ عن الكشف هو فى الحقيقة والواقع قد قام به ــ على تلك المصلحة تسجيل حق الكشف المبلغ عنه ويترتب على ذلك أولوية الحصول على ترخيص البحث بالشروط التى حددها المشرع ــ اذا تحققت الجهة الادارية من عدم صـــحة الادعاء بالكشف يكون عليها الا تجرى القيد ــ تختص الهيئة المصرية العامة للمساحة بالقيام باعمال المساحة الجيولوجيـــة والتعدينيـــة على مســـتوى الجمهورية ــ متى بدأت تلك الهيئة أعمال الكشـــــف والبحث فى منطقة ما فلا تثريب عليها ان قررت حفظ المساحة محل البحث طوال مدة البحث أو طرح هذه المساحة فى مزايدة عامة متى تبين لها وجود المعدن فيها بكميـــات تسمح باستغلاله ــ ارجاء النظر فى منح ترخيص البحث لا يعد مخالفة من جانبها لأحكام القانون .

المحـــكمة :

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن المطعون ضده تقدم بتاريخ ١٣/٣/١٩٨٥ الى ادارة المعامل الكيميائية التابعة للهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية بطلب تحصـــيل عينة من مادة الالبيت من منطقة تر (طر) على ماورد نتيجة التحليل الصادرة بتاريخ ١٤/٤/١٩٨٥ وبتاريخ ٧/٥/١٩٨٥ تقدم المطعون ضده بطلب الى مدير

عام الادارة العامة للمناجم والمحاجر بشأن الموافقة على اصدار تصريح بحث عن خام الالبيت بجهة شرم الشيخ محافظة جنوب سيناء فى مساحة ١٦ كيلو متراً مربعا على الوجه المبين بالخريطة المرفقة بالطلب ، وارفق بالطلب شيكا مصرفيا بمبلغ ٤٠٢٫٥٥٠ جنيه قيمة الايجار والتأمين ورسم النظر والدمغات لاستخراج عقد البحث ، ويبين من الاطلاع على الخريطة المرفقة بالطلب المشار اليه أن الطلب ينصرف الى مساحة بوادى تر شرم الشيخ باحداثيات ٤٧٫٤٦ ١٨ ٣٤ و ١١٫ ٥ ١٣ ٢٨ وبكتاب مؤرخ ١٩٨٥/٥/٢١ ردت الجهة الادارية الشيك المقدم من المطعون ضده وطلبت موافاتها بمبلغ جنيهين فقط قيمة رسم النظر عن طلب الحصول على الترخيص وأوضحت الجهة الادارية أنه بخصوص الايجار والتأمين والتمغة النوعية فسيتم مطالبة الطالب بها بعد دراسة الطلب . (السند رقم ٣ من حافظة مستندات المطعون ضده المقدمة أمام محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٥/١٢/١٠) وبتاريخ ١٩٨٥/٥/٢٢ وافى المطعون ضده الادارة العامة للمناجم والمحاجر بحوالة بريدية بالمبلغ المطلوب ، وتأشر على طلب المطعون ضده بشأن قبول الحوالة ، برقم الملف الخاص بالطلب وهو ملف ١٨ — ١٠٠/٨٢/١ بشأن ترخيص خام الالبيت (المستند رقم ٤ من حافظة مستندات المطعون ضده المشار اليها) وبكتاب مؤرخ ١٩٨٥/٥/٢٧ أوضح المطعون ضده لجهة الادارة بأنه بخصوص طلبه المؤرخ ١٩٨٥/٥/٧ بشأن طلب منحه ترخيص بحث عن خام الالبت بجهة جبل (تر) أنه يعدل المساحة المطلوب الترخيص بشأنها الى مساحة ٢ كيلو متراً مربعا بدلا من ١٦ كيلو متراً مربعا بالاحداثيات التالية خط طول ٣٤١٨٤٠ وخط عرض ١٢٩ ٢٨ بزاوية انحراف ٧٠٫٥ وبكتاب مؤرخ ١٩٨٥/٥/٢٦ اشار المطعون ضده الى أنه يحيط السيد مدير عام الادارة العامة للمناجم والمحاجر بأنه قد اكتشف خام الالبيت بجهة جبل (تر) بجنوب سيناء وقام بتسليم عينة من الخام المكتشف للادارة العامة لمعامل المساحة

الجيولوجية بتاريخ ١٩٨٥/٣/١٣ وطلب تسجيل الاكتشاف باسمه : مؤكداً أن المنطقة الموجودة بها الخــام تقع فى مساحة ٢ كيلو متر مربع بالاحداثيات الآتية : خط طول ٤٠ ١٨ ٣٤ وخط عرض ٩ ١٢ ٢٨ زاوية انحراف ٥ر٧٠ وبكتاب مؤرخ ١٩٨٥/٧/٢٠ ٠٠٠ أوضح المطعون ضده لمدير عام الادارة العامة للمناجم والمحاجر انه أول من اكتشف الخــام المشار اليه فى تاريخ سابق على ١٩٨٥/٣/١٣ ٠ تاريخ تسليمه للعينة الى معامل الهيئة لتحليلها ، ويبين أنه لم يتم اصــدار أى ترخيص بحث عن الخـــام المشار اليه بجبل (تــر) حتى تــاريخ كتابه ، وأن الخام المكتشف غير مدرج بالسجل المنصــوص عليه بالمــادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ ٠ كما أن منطقة جبل (تر) ليست ضمن المساحات والمناطق المنصوص عليها بالمادتين ١٣ و ١٧ من القانون المشار اليه وانتهى الى طلب إتخاذ ما يلزم لحفظ حقه فى اكتشاف الخام بالمنطقة المشار اليها ، كما أكــد المطعون ضده بكتابه المؤرخ ١٩٨٥/٧/٣١ احقيته فى الكشف وطلب الافـــادة بتاريخ انتهاء حقه فى التقدم بطلب جديد للبحث عن خام الابيت المكتشف بجبل (تر) (حافظة المستندات المشار اليها ــ المستندات أرقام ٥و٦و٧و٨) ٠ وبكتاب ورد الى الجهة الادارية بتاريخ ١٩٨٥/٨/١ اشار المطعــون ضده الى أنه لمــا كانت المــادة (٩) من القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ تنص على أن : يتقدم الكاشف بطلب ترخيص بحث خلال ثلاثة أشــهر من تاريخ اعلانه عن الكشف فانه يتقدم بطلب جديد حفاظا على حقوقه المترتبة على حق الكشف بعد تسجيله وافـــاد بيان احداثيات الموقــع الذى يطلب الترخص بشأنه حيث يبين اختلاف فى اعشار الثانية بخطى الطول والعرض وبزاوية انحراف ٩٠ بدلا من ٧٠ التى كان قد حددها فى الطلب الاول واكد المطعون ضده ، ان طلبه الجديد لا يفيد تنــازلا عن طلبه السابق (المستند رقم ٩ من حافظة المستندات المشار اليها) وبعدد جريــدة الجمهورية الصــادر فى ١٩٨٥/٧/٢٧ تحت عنــوان

« مسح جيولوجي بجنوب سيناء للافادة عن ثرواتها الحجرية والمعدنية » ورد أن السيد / رئيس مشروع الابحاث الجيولوجية بمحافظة جنوب سيناء صرح بأن لجنة عن هيئة المساحة الجيولوجية بدأت عمل مسح جيولوجي شامل للاراضي والجبال بالمحافظة وبأنه من الخامات المتوفرة شمال شرم الشيخ خام الالبيت الذى يعتبر أجود أنواع الالبيت فى العالم ويستخدم فى صناعة السيراميك (المستند رقم ١٢ من الحافظة المشار اليها) . وبكتاب مؤرخ ١٢/٨/١٩٨٥ طلبت الهيئة من المطعون ضده موافاتها بصورة من التعاقد بينه وبين الجيولوجي المسئول حتى يمكن استكمال المستندات الخاصة بطلبه ، كما طالبته الهيئة بكتاب مؤرخ ١٠/٩/١٩٨٥ . باستيفاء التمغات على الرسوم الهندسية المقدمة حتى يمكن البت فى طلب الحصول على ترخيص بحث بجهة جبل (تر) وتقدم المطعون ضده بعدة شكاوى الى السيد / رئيس مجلس الوزراء ووزير البترول والثروة المعدنية من عدم استجابة الهيئة الى طلبه ، ثم انتهى فى ٢/١٠/١٩٨٥ الى توجيه إنذار على يد محضر الى بعض المسئولين منهم/وزير البترول ورئيس مجلس ادارة الهيئة المصرية العامة للمساحة الجيولوجية والمشروعات التعدينية ومدير عام الادارة العامة للمناجم والمحاجر ، طالبا تنفيذ أحكام القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ ولائحته التنفيذية فى حقه بتسجيل اكتشافه لخام الالبيت بجبل (تر) واخطاره بذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الانذار ، وبتاريخ ٣٠/١٢/١٩٨٥ وجهت الهيئة إنذاراً على يد محضر الى المطعون ضده يتضمن أن اداة المناجم والمحاجر بالهيئة قامت بتأجيل البت فى طلب الترخيص بالبحث المقدم فى ٧/٥/١٩٨٥ نظراً لان المنطقة المطلوب الترخيص بشأنها تدخل ضمن ابحاث وأعمال الادارة العامة للاستكشافات احدى ادارات الهيئة وأنه بالتالى لا يجوز منح ترخيص الا بالاماكن التى لا تباشر الهيئة بها بواسطة احدى اداراتها نشاطا بحثيا (حافظة مستندات الهيئة المقدمة

أمام محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٦/٢/٢٥ واشار الانذار الى أن المطعون ضده بعد أن تقدم بطلب الترخيص بالبحث وعلمه بارجاء البت فيه طلب بتاريخ لاحق (١٩٨٥/٥/٢٦) قيد اسمه بسجل الكاشفين ، علما بأن الهيئة قامت باعمال مسح جيولوجية لمناطق جنوب سيناء ، ومنها المنطقة محل طلب الترخيص ، اعتباراً من سنة ١٩٨٣ ...... كشفت عن وجود مادة (الفلسيار) التى يدعى المطعون ضده اكتشافها وان كان تواجدها بنسبة ضئيلة ضمن صخور جرانيتية لا تقل عن ١٨٪ فكان ان قررت الهيئة تأجيل البت فى أية طلبات تتقدم للبحث أو التنقيب عن تلك المادة مع دراسة امكانية تطبيق احكام المادة ١٧ من القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ واوضحت الهيئة أنها ارجأت كافة الطلبات السابقة المقدمة بشأن الترخيص بالنسبة للخام المشار اليه فى المنطقة لحين الانتهاء عن الدراسة الشاملة التى تقدم بها تمهيدا لبحث استغلالها فى مزايدة وفقا لاحكام المادة ١٧ من القانون .

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالمناجم والمحاجر أنه أورد تعريفا للمقصود بكل من تعبيرى الكشف والبحث فنصت المادة (٢) على أنه يقصد بالكشف عن المواد المعدنية اختبار سطح الارض أو باطنها بجميع الوسائل وعلى الاخص الوسائل الجيولوجية والجيوفيزيكية التى تؤدى الى التعرف على المعادن وخواصها الطبيعية والمغناطيسية أو الكهربية أو غيرها وعمل حفر اختبار أو ثقوب للتحقق من وجود أو احتمال وجود مواد معدنية . كما يقصد بالبحث عن المواد المشار اليها التوسع فى فحص مسطح الارض وباطنها بجميع الوسائل الجيولوجية أو الجيوفيزيكية أو التعدينية التى تؤدى الى التعرف على مدى انتشار الخام وكمياته وعلى أصلح الطرق لاستخراجه من استخلاصه وتقدير مدى صلاحيته فى الاسواق الداخلية ونصت المادة (٣) على أن « يقيد من أموال الدولة

ما يوجد من مواد معدنية بالمناجم فى الاراضى المصرية والمياه الاقليمية وتعتبر كذلك من هذه الاموال خامات المحاجر عدا مواد البناء ـ الاحجار الجيرية والرطبة والرمال ـ التى توجد فى المحاجر التى تثبت ملكيتها للغير ، ونظمت المادتان (٤) و (٦) من ذات القانون الاختصاصات الموكولة الى الجهة الادارية المختصة القائمة على شئون المناجم والمحاجر وتحديد الاثار القانونية المترتبة على مباشرتها فى الاختصاصات وكذلك بيان الحقوق المقررة للاشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين فى هذا الشأن فأوردت المادة (٤) أن « تقوم وزارة التجارة والصناعة طبقا لاحكام هذا القانون بتنظيم استغلال المناجم والمحاجر ورقابتها وكل ما يتعلق بها من تصنيع أو نقل أو تخزين ولها أن تقوم بأعمال الكشف والبحث عن المواد المعدنية واستغلال المناجم والمحاجر وما يتعلق بها اما بنفسها مباشرة وفى هذه الحالة لها ان تقوم بحفظ المساحة التى تباشر فيها اعمال الابحاث التعدينية أو الجيولوجية طول مدة البحث واما أن تعهد بذلك الى غيرها بالشروط المقررة فى هذا القانون » وتنص المادة (٦) على أن « لكل شخص طبيعى أو اعتبارى حرية الكشف عن المواد المعدنية بالشروط والاوضاع المقررة فى هذا القانون ويكون البحث عن هذه المواد المعدنية واستغلالها فى جمهورية مصر بما فى ذلك المياه الاقليمية أيا كان مالك الارض بترخيص يصدر وفقا للشروط المقررة فى هذا القانون على أنه يجوز بقرار من مجلس الوزراء حظر البحث أو الاستغلال بالنسبة الى معدن له أهمية خاصة بالاقتصاد القومى وفى هذه الحالة تلغى جميع تراخيص البحث والاستغلال السابق منحها واوجب القانون فى المادة (٩) على من يكتشف احدى خامات المواد المعدنية ان يبلغ بذلك مصلحة المناجم والمحاجر بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ، وفى المقابل أوجب القانون على تلك المصلحة أن تسجل حق الكشف المبلغ عنه على الوجه المشار اليه ويرتب القانون على التسجيل حق الاولوية فى الحصول على ترخيص

البحث بشروط منها أن تتوافر فى الطالب الكفاية الفنية اللازمة لهـذا الغرض والالتزام بانفاق ما تستغرقه اعمال البحث على الوجه الذى توافق عليه مصلحة المناجم والمحاجر ويصـــدر بالترخيص قرار وزير البترول والثـروة المعـدنية (م ١٠) . فى حـين قررت المـادتان (١٦) و (١٧) من القانون أنه وان كان يشـترط لاصـدار عقد استغلال معدن ما فى مساحة معينة أن يسبقه ترخيص بالبحث شريطة أن يثبت المرخص له فى البحث وجود الخام الممكن تشغيله الا أنـه يجوز اصدار عقد الاستغلال فى المساحات التى يتبين لمصلحة المنـاجم والمحاجر وجود المعدن فيها بكميات تسمح باستغلاله .

ومن حيث أن الهيئة العامة للمسـاحة الجيولوجية والمشروعـات التعدينية المنشأة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٧٠ وتتبع وزير البترول والثروة المعدنية تختص وفقا لحكم المـادة (٢) من قرار انشاءها بأعمال المساحة الجيولوجية والتعدينية على مستوى الجمهورية للتعرف على جيولوجيتها وخاماتها التعدينية وتقييمها ووضع الخـرائط اللازمة والقيام بتنفيذ المشروعات التعدينية المدرجة بخطة الصـناعة التى توكل اليها حتى بدء مرحلة الانتاج ثم اسنادها الى الشركـات الصناعية المتخصصة والثابت من الاوراق ان الهيئة المشار اليها بـدأت اعتباراً من اكتوبر سنة ١٩٨٣ باجراء أعمال استكشافات جيوفيزيقية وجيوكيميائية بمنطقة جنوب سيناء فأصـدرت الامر الادارى رقم ١٩٦ فى ١٩٨٣/١٠/٩ بشأن ما سمى مشروع استكشاف خامات النحـاس بجنوب سيناء ثم اصدرت الامر الادارى رقـم ١٢٥ لسنة ١٩٨٤ فى ١٩٨٤/٩/٢٧ بشأن مشروع الاستكشاف الجيوكيميائى بمنطقة دهب بسيناء الجنوبية حيث قيد المشروع برقم (١٧) مستهدفا على ما جاء بالقرار الادارى المشـار اليه ، بحث جيوكيميائى أقليمى عن المعادن والخامات المختلفـة لصخور القاعـدة وذلك باستكشاف المجـالات

الجيوكيميائية الاولية والثانوية مع الاستعانة بالخرائط التى تم إعدادها بمعرفة الادارة العامة للجيولوجيا الاقليمية فى المنطقة المحصورة بين خطى طول ٣٤ حتى خليج العقبة شرقا وخط عرض ١٥ — ٢٨ و ٣٠ — ٢٨ شمالا بمساحة قدرها حوالى ١٥٠٠ كيلو متر مربع ، وتحدد للمشروع المشار اليه توقيت زمنى فى الفترة من ١/١/١٩٨٤ الى ٣٠/٦/١٩٨٥ وتناول الامر الادارى المشار اليه تفصيل البرنامج الحقلى المقرر تنفيذه ويشمل اعمال جميع العينات واعمال التحليل المعملى ، كما صدر الامر الادارى رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٤ بتاريخ ٣٠/٩/١٩٨٤ بتشكيل مشروع الاستكشافات الجيوكيميائية الاقليمى لشرم الشيخ جنوب سيناء وحددت له الفترة الزمنية من ١/١٠/١٩٨٤ الى ٣٠/٦/١٩٨٥ ويهدف الى اجراء ابحاث استكشاف جيوكيميائية اقليمية بالمنطقة المحصورة بين خطى طول ٣٤ غربا الى خليج العقبة شرقا وخطى عرض ٢٨ جنوبا الى ١٥ — ٢٨ شمالا وصخور القاعدة لمسافة قدرها ١٥٠٠٠ كم٢ . ومفاد ما تقدم ان الهيئة بحسبانها الجهة المختصة قانونا كجهاز يتبع وزير البترول والثروة المعدنية كانت تباشر أعمال الكشف والبحث بالمنطقة المشار اليها بالاقل فى الفترة من ١/١٠/١٩٨٤ وحتى ٣٠/٦/١٩٨٥ فلا تثريب عليها ان هى قررت حفظ المساحة محل البحث طوال مدته استناداً لصريح حكم المادة (٤) المشار اليها من القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ .. فاذا كان ذلك وكان البادى من الاطلاع على الخرائط المرفقة بطلبى الترخيص بالبحث المقدمين من المطعون ضده بتاريخ ٧/٥ و ٢٧/٥/١٩٨٥ ان المساحة المطلوب الترخيص بالبحث فيها ، من واقع الاحداثيات التى قدمها فرع متداخل فى المساحة محل المشروعات الاستكشافية التى تقوم بها الهيئة ولم تكن تلك المشروعات قد انتهت المدة المقررة لها من واقع الاوامر الادارية الصادرة فى هذا الشأن والتى كانت تنتهى فى ٣٠/٦/١٩٨٥ فانه وخلال هذه الفترة

يكون من حق الجهة الادارية أن تقرر الاحتفــاظ بالمساحات محل استكشافها وبحثها فلا يمنح عنها تراخيص بحث ، كل ذلك على الوجه المحدد بالمــادة (٤) من القانون رقم ٨٦ لســنة ١٩٥٦ ولا تثريب عليها كذلك أن تقرر نتيجة لمــا تسفر عنه اعمال الكشف والبحث التى باشرتها فى المساحات محل بحثها اعمالا لحكم المــادة (١٧) من القانون طرح هذه المساحات فى مزايدة عامة حتى يتبين لهــا وجود المعــدن فيها بكميات تسمح باستغلاله ، وبالترتيب على ما تقدم ، فان الجهــة الادارية بارجائها النظر فى منح الترخيص بالبحث المقدم من المطعون ضده فى ١٩٨٥/٥/٧ لا تكون قد خالفت حكم القانون •

ومن حيث أن المطعون ضده ، على ما تكشف الاوراق وبعد أن تقدم بطلب الترخيص بالبحث عن معدن الالبيت بناحية جبل (تر) بجنوب سيناء بتارخ١٩٨٥/٥/٧ عاد وأورد بكتابه المؤرخ ١٩٨٥/٥/٢٦ أنه اكتشف الخام المشار اليه بالجهة التى كان قد طلب الترخيص له بالبحث فيها عن ذات المعدن ، طالبا تســجيل الاكتشافات باسمه فى حين أنه كان يتعين عليه اعمالا لحكم المــادة (٩) من القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه أن يبادر بالاطلاع عما يدعيه من كشف بكتاب موصى عليه بعلم الوصول فرفضت الجهة الادارية اجراء ما يطلبه من قيد استناداً الى أنه سبق لها اكتشاف الخــام المشار اليه بذات الموقع، فان ما ابدته الجهة الادارية فى هذا الشأن يجد سنداً من الأوراق : إذ الثابت أنه قد نشر بجريدة الجمهورية بالعدد الصادر فى ١٩٨٥/٧/٢٧ غداة الانتهاء من ابحــاث الاستكشاف التى كانت تجريها الهيئة بالمنطقة وحتى ١٩٨٥/٦/٣٠ ، على لسان رئيس مشروع الابحاث الجيولوجية بمحافظة جنوب سنياء أن المسح الجيولوجى اثبت توافر خام الالبيت شمال شرم الشيخ وأن الخــام المكتشف يعتبر من أجود أنواع الالبيت

فى العالم (السند رقم ١٢ من حافظة مستندات المطعون ضده المقدمة الى محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٥/١٢/١٠) .

كما يؤكد ما قالت به الهيئة فى معرض دفاعها بالدعوى والطعن فى سابقة الكشف وتوافر العلم بوجود الخام المشار اليه بالمنطقة التى ادعى المطعون ضده اكتشاف الخام بها ، ما ورد بالمكاتبات المتبادلة بين وزارة الخارجية ومحافظ جنوب سيناء والهيئة فى شأن العرض المقدم من مقاول أجنبى لشراء خام (انفلسبار) المتواجد بجبل بجوار شرم الشيخ (المستندات أرقام ٦ و ٥ و ٦ من حافظة مستندات الهيئة المقدمة أمام محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٦/٢/٢٥ ولا شبهة فى أن خام الالبيت هو ما يطلق عليه ايضا (انفلسبار) على ما تكشف المزايدات العامة التى أعلنت عنها الهيئة بتاريخ ١٩٨٧/١/٢٤ عن استغلال خام الفلسبار (الالبيت) بجهة وادى تر بجنوب سيناء (حافظة مستندات المطعون ضده المقدمة أثناء تحضير الدعوى بهيئة مفوضى الدولة بتاريخ ١٩٨٦/١٢/٢٤ فاذا كانت الجهة الادارية ملتزمة بتسجيل الاكتشاف لمن يقوم به على الوجه المنصوص عليه بالقانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ والمواد من (١) الى (١٠) من اللائحة التنيفذية بالقانون الصادر بها قرار وزير الصناعة رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٩ ، الا أنه يتعين ابتداء أن يكون المبلغ عن الكشف هو فى الحقيقة والواقع قد قام به ، فاذا تحققت الجهة الادارية من عدم صحة الادعاء بالكشف فانه يكون عليها الا تجرى القيد ، ولا يكون صحيحا ما استخلص الحكم المطعون فيه من تراخى جهة الادارة فى موافاة المطعون ضده إذ تبين إبلاغه لها عما ادعى أنه قام باكتشافه من معدن الالبيت ذلك أنه وان كانت اللائحة التنفيذية لقانون تلزم الجهة الادارية باخطار صاحب الكشف بنتيجة تبليغه على ما تنص عليه المادة (٩) من اللائحة التنفيذية الا أن التراخى فى هذا الاخطار

برفض القيد لا يرتب بذاته حقا للطالب ولا يكفى بذاته للدلالة على أحقية الطالب فيما يطلب طالما كانت الاوراق ، قاطعة الدلالة فى صحة مسلك الجهة الادارية برفض قيد انكشف باسم الطالب لعدم توافر شرط القيد ولازمه هو تحقق واقعة الكشف ذاتها ، وبالترتيب على ماسبق جميعه وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى الغاء القرارين السلبيين المطعون فيهما يكون قد خالف حكم القانون فى قضائه مما يتعين معه الغاؤه فيما تضمنه فى هذا الشأن مع الزام المطعون ضده المصروفات اعمالا لحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن رقم ٢٦٠٧ وطعن رقم ٢٧٠١ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٩٨٨/٥/٧)

الفـرع الرابـع

قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٢٧ باعتبار مرفق المحاجر من المرافق ذات الطبيعة الخاصـة

قاعـدة رقم (٢٠٣)

المبـــدأ :

اختصاص وحدات الحكم المحلى بانشاء وادارة جميع المرافق العـامة الواقعة فى دائرتهـا ـ يخرج عن ذلك المرافق القوميـة أو ذات الطبيعـة الخاصة ـ قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٢٧ باعتبار مرفق المحـاجر من اختصاص المحليات وتبعيته لوزارة الصـناعة ـ اعتبـارا من تاريخ صدور القرار المشار اليه تختص هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بادارة مرفق المحاجر •

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٦/٢/٥ فاسـتعرضت فتواها الصـادرة بتاريـخ ١٩٨٥/١٠/٢٣ مـلف رقـم ٢٥٥/١/٥٤ والتى انتهت ـ للاسـباب الواردة فيها ـ الى عـدم اختصاص هيئة المجتمعات العمرانية الجـديدة بادارة مرفق المحـاجر إعتبارا من تاريخ العمل بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٤٣ لسـنة ١٩٨٥ وفى الفترة السابقة على ذلك تختص الهيئة بمنح التراخيص دون المحليـات •

وتبين للجمعية أن المـادة ٢ من القانون رقـم ٤٣ لسـنة ١٩٧٩ باصدار قانون نظام الحكم المحلى المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٠ تقضى بأن تتولى وحدات الحكم المحلى فى حدود السياسة العامة والخطة

العامة للدولة انشاء وادارة جميع المرافق العامة الواقعة فى دائرتها كما تتولى هذه الوحدات كل فى نطاق اختصاصها جميع الاختصاصات التى تتولاها الوزارات بمقتضى القوانين واللوائح المعمول بها وذلك فيما عدا المرافق القومية أو ذات الطبية الخاصة التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية ... » كما تبينت الجمعية العمومية أن المادة ١٣ من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٦ فى شأن المجتمعات العمرانية الجديدة تقضى بأنه « الى أن يتم تسليم المجتمع العمرانى الجديد الى الحكم المحلى طبقا لأحكام المادة ٥٠ من هذا القانون ، يكون للهيئة والاجهزة والوحدات التى تنشئها فى سبيل مباشرة اختصاصها المنصوص عليه فى هذا القانون جميع السلطات والصلاحيات المقررة للمحليات . كما تختص الهيئة بالموافقة واصدار التراخيص اللازمة لانشاء واقامة وادارة تشغيل جميع ما يدخل فى اختصاصها من أنشطة ومشروعات وأعمال وأبنية ومرافق وخدمات وذلك كله وفقا للقوانين واللوائح والقرارات السارية » . كما استعرضت الجمعية نص المادة الاولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٨٥ باعتبار مرفق المحاجر من المرافق ذات الطبيعة الخاصة والصادر استنادا الى قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٠٥ لسنة ١٩٨٤ بالتفويض فى بعض الاختصاصات بأن « يعتبر مرفق المحاجر من المرافق ذات الطبيعة الخاصة فى تطبيق قانون نظام الحكم المحلى » . وأخيرا تبين للجمعية أن رئيس مجلس الوزراء أصدر القرار رقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ بتاريخ ١٩٨٥/١١/٦ وقضت فى مادته الاولى بأن « يلغى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه » .

ومفاد ما تقدم أن المشرع اختص وحدات الحكم المحلى بانشاء وادارة جميع المرافق العامة الواقعة فى دائرتها وناط بها فى نطاق اختصاصها جميع الاختصاصات التى تتولاها الوزارات بمقتضى

القوانين واللوائح وذلك فيما عدا المرافق القومية أو ذات الطبيعة الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ، وبصدور قانون المجتمعات العمرانية الجديدة سالف البيان نقل المشرع اختصاص وحدات الحكم المحلى بالنسبة للمجتمع العمرانى الجديد الى الهيئة القائمة على المجتمعات العمرانية وذلك الى أن يتم تسليم المجتمع العمرانى الجديد الى الوحدات المحلية .

واذا كان مرفق المحاجر يعد حتى تاريخ صدور قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٨٥ من المرافق العامة المحلية وما يترتب على ذلك من آثار أهمها اختصاص وحدات الحكم المحلى بادارة هذا المرفق وبالنسبة للمجتمعات العمرانية الجديدة فان الهيئة العامة القائمة على المجتمعات العمرانية الجديدة تختص دون غيرها بادارة هذا المرفق الى حين تسليم المجتمع الجديد الى وحدات الحكم المحلى ، الا أنه بصدور قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٨٥ سالف البيان والذى تناول بالتحديد الطبيعة القانونية لمرفق المحاجر فاعتبر من المرافق ذات الطبيعة الخاصة فاعتبارا من تاريخ صدور هذا القرار يخرج مرفق المحاجر من اختصاص المحليات شأن المرافق القومية وتنتقل تبعيته الى وزارة الصناعة باعتبارها القائمة على هذا المرفق ذات الطبيعة الخاصة طبقا لاحكام القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالمناجم والمحاجر ، وبالتالى ينحسر اختصاص هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بادارة هذا المرفق باعتبار ان اختصاصها فى هذا الشأن مستمد من اختصاص المحليات .

واذا كان رئيس مجلس الوزراء قد أصدر بتاريخ ١٩٨٥/١١/٦ القرار رقم ٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ قاضيا فى مادته الاولى بالغاء العمل بقرار

رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه فيكون هـذا القرار قد اعاد الحال الى ما كان عليه قبل صدور قرار رئيس مجلس الوزراء الملغى والذى حدد الطبيعة القانونية لمرفق المحاجر • وبذلك يعود المرفق المذكور انى سيرته الاولى باعتباره من المرافق التى تختص بادارتها وتشغيلها الوحدات المحلية ، ومن ثم تنتقل تلك السـلطات والصلاحيات فى نطاق المجتمعات العمرانية الجديدة انى الهيئة القائمة عليها الى أن يتم تسليم المجتمع العمرانى الجديد الى وحدات الحكم المحـلى •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أنه اعتبارا من تاريخ العمل بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٢٧ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه تختص هيئة المجتمعات العمرانيـة الجديدة بادارة مرفق المحـاجر •

(ملف رقم ٢٥٥/١/٥٤ ـ جلسة ١٩٨٦/٢/٥)

الفرع الخامس
لا يعد القانون ٣٧ لسنة ١٩٨١ كادرا خاصا للعاملين بالمناجم والمحاجر

قاعدة رقم (٢٠٤)

المبدأ :

عدم اعتبار القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن تشغيل العاملين بالمناجم والمحاجر كادرا خاصا للعاملين بالمناجم والمحاجر .

الفتوى :

أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩٨٦/٣/١٩ فاسترجعت افتاءها بجلستها المعقودة فى ١٩٨٥/٤/١٧ الذى حدد مدلول الكادرين العام والخاص استنادا الى أن قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وهو الشريعة العامة فى شئون العاملين فهو يمثل الوعاء العام الذى تتدرج فيه كافة نظم الوظائف : بحيث أنه يشمل فى الحقيقة شروط وكيفية شغل الوظيفة العامة باطلاق أيا كانت ، وتحديد الدرجات المالية التى تتدرج فيها كافة أنواع الوظائف على اختلاف طبائع العمل بها ، كما يحدد واجباتها وكيفية شغلها وانتهاء الخدمة الوظيفية فيها : وبصفة عامة بنظم الوظيفة العامة أيا كان تحديد مضمون هذه الوظيفة وأيا كان نوعها ، فهو وعاء يشمل بصفة عامة كافة أنواع الوظائف فلا أثر للفروق بينها على تنظيمه القانونى لها . أما الكادر الخاص فهو اطار قانونى شمل وظائف ذات طبيعة خاصة تقتضى تأهيلا خاصا ، لا تشغل الا بمن تتوافر فيه : وتطغى طبيعة العمل محل الوظيفة على التنظيم القانونى لها بحيث تدمغه بطابعها وتسبغ هذا الطابع على ذلك التنظيم

بما يقتضيه هذا التنظيم من خصائص تظهر بوضـوح فيـه ، وينتهى بادماج الدرجة المـالية فى الوظيفة بحيث تتلاشى الاولى : ولا نكون أمام درجات مالية تتدرج تحتها الوظائف وانما أمام وظائف تحدد لها مربوطات مالية ، فقد تتفق مع ما هو مقرر لدرجات القانون العام وفئاته أو تخالفه ، وليس هذا الاتفاق أو الاختلاف بذاته هو الذى يكشـف عن الطبيعة الخاصة للكادر ، وانما الذى يكشف عنه هو التنظيم الخاص الذى يصـــدر عن طبيعة عمل الوظيفة فيفرض طبيعته وآثاره على تنظيمها القانونى .

وحيث أن نظام العاملين بالمناجم والمحاجر لا يعدو أن يكون نظاما وظيفيا يدخل فى مدلول الكادر العام على النحو السـالف بيانه وأن خرج عليه فى بعض الامور ، الا أنه يختلف عن سمات الكادر الخاص : فلا يعتبر بذلك كادرا خاصا . ولا يغير من ذلك تضمين القانون رقـم ٣٢ لسنة ١٩٨٣ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٣ لسـنة ١٩٨٠ بتعديل جداول مرتبات الكادرات الخاصة لجدول مرتبات العـاملين بالمناجم والمحاجر اذ حرص المشرع على ذلك درأ لشبهه عدم تنـاول تعديل جداول مرتبات قانون العاملين باعتباره الاصـل العام بالجدول المتضمن مرتبات هؤلاء العاملين . ولم يكن ذلك باعتبارهم مندرجين فى كادر خاص مستقل عن قانون العاملين لعدم تحقق سـمات الكادر الخاص فى شـأنهم وبذلك فلا يمكن الاستناد على ايراد نظام العاملين بالمناجم والمحاجر فى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه باعتباره كادرا خاصا حيث كان المقصود مجرد درء الشبهه . ولا يقتضى ذلك بذاته اعتبار نظمهم الوظيفية كادرا خاصـا .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم اعتبار القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر كادرا خاصـا للعاملين بالمناجم والمحاجر .

(ملف رقم ٨٦/٦/٣٣٤ — جلسة ١٩٨٦/٣/١٩)

الفـــرع الســـادس

الاتـــــــاوة

قاعـــدة رقم (٢٠٥)

المبـــــدأ :

فرض القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ بشأن المناجم والمحاجر اتاوة على مواد المحاجر — يجب أن يكون مقـــابل الاتـــاوة القانونية وفقا للفئـــات المنصوص عليها قانونا .

الفتـــوى :

المشرع فرض بالقانون المشار اليه اتاوة على مواد المحاجر ونظم الاحكام الخاصة بفئات هذه الاتاوة وكيفية ادائها تنظيما متكاملا — ولا يجوز زيادة هذه الفئات أو الغائها أو تعديلها الا بقانون ولا يجوز للمحافظات زيادة فئات هذه الاتاوة ولا فرض رسوم أصلية أو اضافية اليها ولا يغير من ذلك قيام المحافظة بمباشرة استغلال مواد المحاجر التى تقع فى نطاقها وأن المبالغ التى تسدد للمشروع ليست قيمة الاتاوة ولكنها ثمن بيع مواد المحاجر وفقا لسعر السوق ويقوم المتعاقد مـــع المحافظة بعمليات الاستخراج والتحميل والنقل بمعداته وعماله ولا تكون المحافظة فى هذه الحالة مستغلة للمحاجر بنفسها وانما تكون قد عهدت بالاستغلال للمتعاقد معها ونتيجة ذلك أنه يجب أن يكون مقابل الاتاوة القانونية وفقا للفئات المنصوص عليها قانونا .

(تراجع فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع جلسة ١٩٨٥/٢/٦ ملف رقم ٢٩٤/٢/٣٧)

(ملف رقم ٢٢٤/٦/٨٦ — جلسة ١٩٨٦/٤/٣٠)

مـــــوانى

الفصل الأول — ميناء بور سعيد

الفصل الثانى — ميناء دمياط

الفصـــل الاول

مينـــاء بور ســـعيد

قاعـــدة رقم (٢٠٦)

المبـــدأ :

اختصاص وزير النقـــل البحرى بتحديد تعريفة الخـــدمات التخزينية بمينـــاء بورسعيد .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٥/١١/٦ فاستعرضت حـــكم المـــادة ١١١ من القانون رقم ٦٦ سنة ١٩٦٢ باعتبار قانون الجمـــارك التى تقضى بأن تخضع البضائع التى تودع على المســـاحات والمخـــازن والمستودعات التى تديرها الجمارك لرسوم الخزن والصيانة والتـــأمين والرسوم الاضافية الاخرى التى تقتضيها عمليات ايـــداع البضـــائع ومعاينتها وجميع ما تقدمه الجمارك من خدمات أخرى .

أما البضائع التى تودع فى المناطق الحرة فلا تخضع إلا لرســـوم الاشغال للمناطق الموجودة فيها ..

وتحدد بقرار من وزير الخزانة أثمان المطبوعات ومعدل الرســـوم على الخدمات المشار اليها فى الفقرتين السابقتين .. « كما اســـتعرضت نص المـــادة (١) من القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٨٠ بانشـــاء الهيئـــة العامة لمينـــاء بور سعيد بأن تنشأ هيئة عامة تسمى « الهيئة العامة لميناء بور سعيد » والمـــادة ٣ من ذات القانون بأن « يصدر وزير النقـــل

البحرى بعد أخذ رأى مجلس ادارة الهيئة العامة لميناء بور سعيد — قرارا بتحديد الرسوم التى تحصل مقابل الخدمات التى تؤديها الهيئة بالميناء ... » واستعرضت نص المادة (٢) ب من قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٥ لسنة ١٩٨٠ بتنظيم وتحديد اختصاصات ومسئوليات الهيئة العامة لميناء بور سعيد بأن « تختص الهيئة العامة لميناء بور سعيد بادارة ميناء بور سعيد .. ولها على الاخص انشاء وادارة واستغلال المخازن والمستودعات والمساحات فى دائرة الميناء » .

اقتراح تعريفة الرسوم التى تحصل مقابل الخدمات التى تؤديها داخل الميناء عدا تلك التى تؤديها هيئة قناة السويس وشركاتها .

ومفاد ما تقدم أن المشرع فى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ ناط بوزير المالية تحديد رسوم الخدمات التخزينية للمساحات والمخازن بدائرة الموانى المختلفة بما فيها ميناء بور سعيد ، الا أنه بمناسبة انشاء هيئة ميناء بور سعيد بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٨٠ التى اختصها المشرع بمقتضى القانون فى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٥ لسنة ١٩٨٠ المشار اليه بانشاء وادارة واستغلال المخازن والمستودعات والمساحات فى دائرة ميناء بور سعيد اختص وزير النقل البحرى بعد أخذ رأى مجلس ادارة هيئة ميناء بور سعيد باصدار قرار تحديد الرسوم التى تحصل مقابل الخدمات التى تؤديها الهيئة بالميناء وبذلك يكون المشرع قد أخرج أمر تحديد الرسوم المشار اليها من اختصاص وزير المالية ونقلها الى وزير النقل البحرى اعتبارا من تاريخ سريان أحكام القانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٨٠ سالف البيان .

ولما كان قسم التشريع بمجلس الدولة يختص دون غيره وفقا لنص المادة ٦٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٧ بشأن مجلس الدولة

بمراجعة صياغة القوانين أو قرارات رئيس الجمهورية ذات الصفة التشريعية أو اللوائح •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى اختصاص وزير النقل البحرى بتحديد تعريفة الخدمات التخزينية بميناء بور سعيد ، واعادة الموضوع الى قسم التشريع بمجلس الدولة لمواجهة مشروع القرار المشار اليه •

(ملف رقم ٣١٣/٢/٣٧ — جلسة ١٩٨٥/١١/٦)

الفصل الثانى

ميناء دمياط

قاعدة رقم (٢٠٧)

المبدأ :

يجوز عدم تقيد مجلس ادارة هيئة ميناء دمياط عند وضعه لائحة تعيين قواعد مرتبات وبدلات ومكافآت المرشدين بالهيئة بجدول المرتبات المرفق بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ٠

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٧ من مايو سنة ١٩٧٩ فتبين لها أن دستور سنة ١٩٧١ ينص فى المادة ١٢٢ منه على أن « يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والمكافآت التى تتقرر على خزانة الدولة ، وينظم القانون حالات الاستثناء منها ، والجهات التى تتولى تطبيقها » ٠ وأن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٨٦ فى شأن تنظيم الارشاد بميناء دمياط ينص فى المادة ٥ منه على ان « يكون تعيين المرشدين وتحديد مرتباتهم وبدلاتهم ومكافآتهم وسائر أوضاعهم الوظيفية وفقا للقواعد التى تصدر بها لائحة من مجلس ادارة الهيئة » ٠ وأن قرار رئيس الجمهورية رقم ٣١٧ لسنة ١٩٨٥ بانشاء هيئة ميناء دمياط نص فى المادة ١/٦ منه على اختصاص مجلس ادارة الهيئة باصدار لوائح شئون العاملين دون التقيد بالنظم واللوائح المعمول بها فى الحكومة » ٠

والمستفاد من ذلك أن المرتبات والمكافآت والتعويضات التى تصرف من الخزانة العامة يتولى القانون تحديد قواعد منحها والجهات التى تتولى تطبيقها وقواعد الاستثناء منها • ومن ثم فان ما يجب تحديده بالقانون انما هو القواعد العامة فى منح المرتبات التى تشمل أشخاص المستحقين وحالات الاستحقاق وشروطه • وعليه فاذا أسند القانون لمجلس ادارة احـــدى الهيئات العامة سلطة تحديد مرتبـات العـاملين بها كان هذا الاسناد صحيحا ، ما دام أنه لم يرد نص صريح فى القانون يحـــدد مرتبات العاملين فى هذه الهيئة •

ولمـا كان ذلك وكان الثابت أن المشرع فى القانون رقم ٤ لسنة ١٩٨٦ المشار اليه عهد صراحة (المـادة ٥) الى مجلس ادارة هيئة ميناء دمياط باصدار لائحة تتضمن القواعد الخاصة بتعيين المرشـــدين وتحديد مرتباتهم ومكافآتهم وبدلاتهم وســائر أوضاعهم الوظيفيــة مؤكدا الاختصاص المقرر لمجلس الادارة بنص المـادة ١/٦ من قرار رئيس الجمهورية بانشاء الهيئة وبنص خاص فى القانون ، ولمـا كان ذلك ، فان المشرع يكون قد كشف صراحة عما اتجه اليه من أن يكون لمجلس ادارة الهيئة الاختصاص بوضع القواعد المتصلة بمرتبـــات وبدلات ومكافآت المرشدين دون تقيد بالنظم والقواعد الحكومية وبما يتفق وظروف العمل بالهيئـــة وبالتالى دون التزام بالتقيـــد بجـــدول المرتبات المرافق للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه •

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريـــع الى جواز عدم تقيد مجلس ادارة هيئة ميناء دمياط عند وضعه لائحة تعيين قواعد مرتبات وبدلات ومكافآت المرشدين بالهيئة ــ بجـــدول المرتبات المرفق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ •

(ملف رقم ١١٤٧/٤/٨٦ ــ جلسة ١٩٨٩/٥/١٧) •

مهنـــــة

الفرع الأول ــ شروط القيد فى سجل الباثولوجيين الاكلينيكيين

الفرع الثانى ــ مهنـــة العلاج الطبيعى

الفـــرع الأول

شروط القيد فى سجل الباثولوجيين الاكلينيكين

قاعــدة رقم (٢٠٨)

المبـــــدأ :

الحاصلون على بكالوريوس الطب والجراحة وعلى دبلوم الباثولوجيــا الاكلينيكية هم وحدهم دن سواهم من أصحاب المؤهلات العلمية الاخرى الذى خصهم القانون بالقيد فى سجل الباثولوجيين الاكلينيكيين ــ أساس ذلك : ان المشرع بعد أن حدد شروط القيد فى السجل الخاص بوزارة الصحة ومن بينها الحصول على بكالوريوس الطب والجراحة من احدى الجامعات المصرية وكذا على دبلوم فى الباثولوجيا الاكلينيكية عــاد وقرر فى المــادة السادسة انشاء أربعة سجلات من بينها سجل للباثولوجيين الاكلينيكيين من الاطبـــاء البشريين ــ أثر ذلك ــ عدم احقية الطبيب الحاصل على بكالوريـــوس فى العلوم الطبية البيطرية ودبلوم فى الباثولوجيا الاكلينيكية فى القيد فى السجل الخاص بالباثولوجيين الاكلينيكيين ٠

المحــكمة :

ومن حيث أنه طبقا للمــادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة لا يقضى بوقف تنفيذ قرار ادارى الا بتحقق ركنين :

الاول : الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعــذر تداركها ٠

الثانى : يتصل بمبدأ المشروعية بأن يكون ادعاء الطالب فى هــذا الشأن قائما بحسب الظــاهر على أسباب جديـــة يرجح معها الحكم بالالغـــاء ٠

ومن حيث أنه عن ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون

فيه — وهو موطن الخلاف بين الحكم المطعون فيه والطعن المـاثل — فانه يبين من مطالعة نصوص القانون رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٥٤ — المعدل بالقانونين رقمى ٢٧٠ لسنة ١٩٥٥ ، ٧٦ لسنة ١٩٥٧ فى شأن مزاولة مهن الكيمياء الطبية والبكتريولوجيا وتنظيم معامل التشخيص الطبى ومعامل الابحاث العلمية ومعامل المستحضرات الحيوية انه نص فى المـادة الاولى على أنه « لا يجوز لغير الاشخاص المقيدة أسماؤهم فى السجل الخـاص بوزارة الصحة (العمومية) القيام بالاعمال الآتية .. » ونص فى المـادة الثالثة على أن يشترط للقيد فى السجل المنصوص عليه فى المـادة (١) أن تتوافر فى الطالب الشروط الآتيـة .

١ — أن يكون مصرى ...

٢ — أن يكون حاصلا على :

(أ) بكالوريوس الطب والجراحة من احدى الجامعات المصرية وكذا على دبلوم فى الباثولوجيا الاكلينيكية .

(ب) أو بكالوريوس فى الطب والجراحة أو فى الصيدلة أو فى العلوم (الكيمياء) أو فى الطب البيطرى أو فى الزراعـة من احدى الجامعات المصرية ، وكذا على درجة أو شـهادة تخصص من احـدى الجامعات المصرية فى الكيمياء الحيوية أو كيمياء تحليل الاغذية أو كيمياء تحليـل الادوية أو فى البكتريولوجيا أو الباثولوجيا حسب الاحوال .

(ج) أو درجة أو شـهادة أجنبية فى الطب أو الجراحـة أو فى الصيدلة أو فى العلوم (الكيمياء) أو فى الطب البيطرى أو فى الزراعة تكون معادلة لبكالوريوس الجامعات المصرية ، وكـذا على دبـلوم فى الباثولوجيا الاكلينيكية أو على درجة أو شهادة تخصص فى الكيمياء الطبية

أو فى البكتريولوجيا أو فى الباثولوجيا حسب الاحوال وجاز بنجاح الامتحان المنصوص عليه فى المادة (٥) ..... » .

ونص فى المادة السادسة المعدلة بالقانون رقم ٢٧٠ لسنة ١٩٥٥ على أن « تنشأ بوزارة الصحة (العمومية) أربعة سجلات لقيد أسماء الاشخاص الذين تتوافر فيهم الاشتراطات المنصوص عليها فى المواد السابقة ، على أن يخصص سجل لكل من الكيمائيين الطبيين والبكتريولوجيين والباثولوجيين الاكلينيكيين من الاطباء البشريين . ويجوز قيد الاسم فى أكثر من سجل متى توافرت فى صاحبه الشروط اللازمة لقيده فيه .

ومن حيث أن المستفاد من هذه النصوص أن الحاصلين على بكالوريوس الطب والجراحة ، وعلى دبلوم فى الباثولوجيا الاكلينيكية هم وحدهم — دون سواهم من أصحاب المؤهلات العامية الاخرى المنصوص عليها فى المادة الثالثة — الذين خصهم القانون بسجل الباثولوجيين الاكلينيكيين ، فقد ورد ذكرهم دون غيرهم فى الفقرة (أ) من المادة الثالثة بما ينبىء عن ضرورة اقتران بكالوريوس الطب والجراحة بدبلوم الباثولوجيا الاكلينيكية كشرط للقيد فى السجل المذكور ، كما أشارت المادة السادسة الى هذه الفئة من حملة المؤهلات المشار اليها ، حين نصت على أن يخصص سجل للباثولوجيين الاكلينيكيين من الاطباء البشريين فأكدت بذلك المعنى السابق ايراده ، والذى لا ينصرف بطبيعة الحال الى الاطباء البيطريين ، ثم جاءت الفقرتان (ب) و (ج) من المادة الثالثة المشار اليها فأخذتا فى الاعتبار ما تقدم ، وآية ذلك أن الفقرة (ب) لم تنص مرة أخرى على دبلوم الباثولوجيا الاكلينيكية ضمن ما نصت عليه من مؤهلات علمية ، فألمعت بذلك الى أن المؤهلات المنصوص عليها فيها لا تتعلق بشروط القيد فى سجل الباثولوجيين ،

الإكلينيكيين المشترط للقيد فيه الحصول على دبلوم فى الباثولوجيا الاكلينيكية طبقا للنصوص السابقة •

ومن ثم انصرف حكم هذه الفقرة الى شروط القيد فى السجلات الثلاثة الاخرى المنصوص عليها فى المادة السادسة ، وهى سجل الكيميائيين الطبيين وسجل البكترويولوجيين وسجل الباثولوجيين على حسب الاحوال ، أما ما ورد فى الفقرة (ج) فلا يتضمن خروجا على التنظيم السابق بأى حال من الاحوال إذ رغبت فحسب بوضع ضوابط الاعتداد بالدرجات والشهادات الاجنبية فى صدد القيد فى السجلات الاربعة التى نظمها القانون على الوجه المبين فى الفقرتين السابقتين •

ومن حيث أنه متى كان الامر كذلك وكان الظاهر من الاوراق أن الطاعن حصل على بكالوريوس فى العلوم الطبية البيطرية ودبلوم فى الباثولوجيا الاكلينيكية من جامعة القاهرة ، فلا يكون قد توافر فيه مناط القيد فى السجل الخاص بالباثولوجيين الاكلينيكيين ، ألا وهو الحصول على بكالوريوس الطب والجراحة من احدى الجامعات المصرية أو على درجة أو شهادة أجنبية معادلة ثم الحصول على دبلوم الباثولوجيا الاكلينيكية وعلى ذلك فظاهر الامر أن القرار المطعون فيه برفض قيد الطاعن فى السجل المذكور مطابق لاحكام القانون بما لا وجه معه لطلب وقف تنفيذه لعدم تحقق ركن الاسباب الجدية اللازم توافره لاجابة هذا الطلب ، ولا وجه للتحدى بالاحكام القضائية النهائية التى اشار اليها الطاعن ، فهى لا تحوز حجية الامر المقضى فى غير المنازعة التى صدرت فيها دون غيرها الى هذه المنازعة ولا تقف عقبة تحول دون سلطة هذه المحكمة فى اعمال رقابتها على الحكم المطعون فيه لتقضى فيه بما يتفق وصحيح حكم القانون •

كما لا يقف عقبة أمام جهــة الادارة في اعمال حكم القانون فى غــير ما صـــدرت فيــه •

ومن حيث أنه لــا كان الحكم المطعون فيه لم يخالف النظر المتقدم وقضى برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه فانه يكون قد أصاب وجه الحق فى قضائه ويتعين لذلك القضاء برفض الطعن المقام بشــأنه والزام الطاعن المصروفــات •

(طعن رقم ٢٥٨١ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٨٥/١١/٩)

الفــرع الثــانى
مهنــة العــــلاج الطبيعى

قاعــدة رقم (٢٠٩)

المبـــدأ :

اختصاص ممارس واخصائى العلاج الطبيعى ينحصر طبقا لاحكـــام القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ بشأن تنظيم مهنة العلاج الطبيعى فى وضـــع وتنفيذ برنـــامج العلاج الطبيعى بناء عى تقـــرير الطبيب المعالج وليس من اختصاصه تشخيص الحـــالات أو اعطاء وصـــفات أو شهادات طبية أو دوائية أو طلب فحوص معملية أو أو اشعاعية او غيرها .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بجلستها المنعقـــدة فى ١٤/١٠/١٩٨٧ فتبين لها أن المـــادة الثامنة من القانون رقم ٣ لســـنة ١٩٨٥ فى شأن تنظيم مزاولـــة مهنة العلاج الطبيعى تنص على أنه « على من يزاول العلاج الطبيعى وضع وتنفيذ برنامج العلاج الطبيعى بناء على التقرير الطبى الكتابى الصادر من الطبيب المعالج وأن يكون على اتصـــال دائم به ويتبادل الرأى معه فى شأن استمرار العلاج ويكون الاتصـــال فوريا اذا ظهرت على المريض أعراض جديدة غير التى اثبتها فحص الطبيب المعالج من قبل .

ولا يجوز لمن يزاول العلاج الطبيعى تشخيص الحالات أو اعطاء وصفات أو شهادات طبية أو دوائية أو طلب فحوص معملية أو إشعاعية أو غـــيرها » .

وتنص المادة الثامنة من قرار وزير الصحة رقم ١٥٠ لسنة ١٩٨٦ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ فى شأن تنظيم مزاولة مهنة العلاج الطبيعى على أن « على المرخص له بمزاولة المهنة أن يضع برنامج العلاج الطبيعى ويحدد أساليب وطرق تنفيذه بناء على ما يتضمنه التقرير الطبى الكتاب الصادر من الطبيب المعالج متعلقا بتشخيص الحالة وبما قد يكون المريض قد تلقاه من علاج دوائى أو جراحى أو بغير ذلك وعليه أو يداوم الاتصال بالطبيب ويخطره بأية أعراض جديدة قد تظهر على المريض وبنتائج العلاج وأن يبادله الرأى فى شأن استمراره .

ومفاد ما تقدم أن انقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه قد تناول بالتنظيم تحديد الاختصاص المهنى لمزاولى مهنة العلاج الطبيعى من ممارس واخصائى هذا العلاج المخاطبين بأحكامه اناط بهم برمجة وتنفيذ العلاج الطبيعى الذى يتم تقريره بمعرفة الطبيب المعالج وأوجب عليهم الاتصال بالطبيب المعالج وتبادل الرأى معه فى شأن استمرار العلاج الذى قرره . وجعل هذا الاتصال أمراً فوريا إذ ما ظهرت على المريض أعراض جديدة غير تلك التى أثبتها الفحص الذى اجراه الطبيب المعالج وحظر على مزاولى هذه المهنة تشخيص الحالات أو اعطاء أية وصفات أو شهادات طبية أو دوائية أو طلب فحص معملية أو إشعاعية أو غيرها . وقد ردت اللائحة التنفيذية لهذا القانون ذات الاحكام التى تضمنها فيما يتعلق بتحديد اختصاص مزاولى المهنة المذكورة .

ومن حيث أن المشرع وهو بسبيل تنظيم ممارسة مهنة العلاج الطبيعى استبعد من نطاق اختصاص ممارس ومزاولى هذه المهنة تلك

الاعمال الفنية التى يتطلع بها الاطباء المعالجين وحدهم كتشخيص الحالات واعطاء الوصفات والشهادت الطبية والدوائية وطلب اجراء الفحوص المعملية أو الاشعاعية وغير ذلك من الاعمال التى لا يضطلع بها الا هؤلاء الاطباء • وحدد اختصاص ممارسى ومزاولي المهنة المشار اليها فى برمجة وتنفيذ برنامج العلاج الطبيعى الذى يقرره الطبيب المعالج ومؤدى ذلك ان اخصائى العلاج الطبيعى لا يختص بداءة بمناظرة المريض بغرض تشخيص حالته كما لا يملك تقرير العلاج اللازم لـه سواء كان علاجا دوائيا أو جراحيا أو طبيعيا أو غير ذلك من أساليب العلاج الطبى المعروفة وانما يأتى دوره فى مرحلة تالية بعد احالة المريض اليه من الطبيب المعالج مصحوبا بتقرير طبى بتشخيص العلة المرضية التى يشكو منها المريض وأعراضها والعلاج الدوائى أو الجراحى الذى سبق وأن تلقاه هذا المريض وتحديد العلاج الطبيعى اللازم لهذه الحالة المرضية وأساليب وطرق هذا العلاج والمدة اللازمة له وكافة المعلومات والبيانات الاخرى التى يرى الطبيب المعالج لزوم وضعها تحت نظر اخصائى العلاج الطبيعى عند ممارسته لاختصاصه فى برمجة وتنفيذ هذ العلاج وعلى ذلك فان اختصاص ممارس واخصائى العلاج الطبيعى وفقا لاحكام القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه هو اختصاص تنفيذى لما يقرره الطبيب المعالج وليس له أى دور فى تحديد أساليب هذا العلاج • ويؤكد ذلك أن المشرع قد أوجب عليه الاتصال بالطبيب المعالج للتشاور معه فى استمرار العلاج الطبيعى وأن يكون هذا الاتصال فوريا اذا ما ظهرت على المريض أعراض جديدة غير تلك التى أثبتها الطبيب المعالج فى تقريره • وهو لا يمارس عمله بعيداً عن اشراف الطبيب المعالج وتوجيهاته بل عليه أن يداوم الاتصال به من حين الى

آخر سواء ظهرت على المريض أعراض جديدة أو لم تظهر وذلك لـــكى يطلعه على تطورات الحالة المرضية للمريض فى ضـــوء العلاج الطبيعى الذى يقوم بتنفيذه ولكى يتبادل الرأى معه فى شأن استمرار قيـــامه بتنفيذ هذا العلاج .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع الى أن اختصاص ممارس واخصائى العلاج الطبيعى ينحصر طبقا لاحكـــام القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه فى وضع وتنفيذ برنامج العلاج الطبيعى بناء على تقرير الطبيب المعالج وليس من اختصاصه تشـــخيص الحالات أو اعطاء وصفات أو شهادات طبية أو دوائية أو طلب فحوص معملية أو إشعاعية أو غـــيرها .

(ملف رقم ٤١/١/٨٨ — جلسة ١٩٨٧/١٠/١٤)

ميزانيـــة عامـــة

ميزانيــة عامــة

قاعــدة رقم (٢١٠)

المبــــدا :

لا يوجد التزام قانونى على قسم التشريع بالامتناع عن مراجعة صياغة التشريعات الى ان يتم اسـتيفاء الاجراءات والموافقات اللازمة لاصـدارها ـ يتعين على القسم ممارسة اختصاصــاته فى المراجعة واخطار الجهــة الادارية بضرورة استكمال كافــة الاجراءات اللازمة قبل الاصدار ـ القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٨ بشان القواعد الواجب اتباعها فى الميزانيات قد ســقط فى مجــال التطبيــق .

الفتــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتــوى والتشريع بجلسة ١٩٨٦/٣/١٩ فتعرضت لاحكام القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه فى مواده ١ و ٢ و ٣ و ٤ وتبينت أن هذا القانون صدر اعمالا لاحكام المــادة ٢٤ من دستور ١٩٥٨ المؤقت من أن تجرى على الميزانيات المستقلة والملحقة الاحكام الخاصــة بالميزانية العامــة ، وبصدور دستور ١٩٧١ تبين أنه لم يعد يعرف مدلول الميزانيات المستقلة فلا يعرف سوى الموازنة العامة للدولة وموازنــات المؤسسات الهيئــات العامة . وقد صدر القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن الموازنة العــامة للدولة تطبيقا لاحكام الدستور وقد تناول بالتنظيم طبقا للمادة ٣ منه شمول الموازنة العامة للدولة تطبيقا لاحكام الدستور وقد تناول بالتنظيم طبقا للمادة ٣ منه شمول الموازنة العامــة للدولة وموازنات الهيئــات العامة وصناديق التمويل الخاصة وأية أجهزة أو وحدات عامــة أخرى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء ثم أخرج منها عند تعديــل هذا القانون بالقانون رقم ١١ لســنة ١٩٧٦ موازنات الهيئات العامــة

الاقتصادية وصناديق التمويل ذات الطابع الاقتصادى ويعد بشأنها موازنات مستقلة تقدم من وزارة المالية وتقتصر العلاقة بين هذه الموازنات المستقلة والموازنة العامة على الفائض الذى يؤول الى الدولة وما يتقرر لهذه الموازنات من قروض مساهمات . واستظهرت الجمعية من ذلك أن تعبير الموازنات المستقلة الذى عاد الى الظهور يختلف تماما عن المدلول القديم وذلك فقد انتهت الجمعية الى أن القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه قد سقط من مجال التطبيق اذ لم يعد الموضوع الذى كان ينظمة قائما . ..

..

أما عن تطبيق المادة ٢٧ من القانون ٥٣ لسنة ١٩٧٣ من وجوب أخذ رأى وزارة المالية فى مشروعات القوانين والقرارات التى من شأنها ترتيب أعباء مالية على الخزانة العامة ، فقد استظهرت الجمعية أنه طبقا لنص المادة ٦٣ من قانون مجلس الدولة فان القسم يختص بمراجعة صياغة مشروعات القوانين واللوائح وأن مراجعة الصياغة لايمكن أن تكون الخطوة السابقة على الاصدار مباشرة ، اذ ثمت جهات مختلفة تشارك فى التقرير والاصدار كمجلس الوزراء بالنسبة لمشروعات القرارات الجمهورية فلا يمكن القول بوجوب استيفائها قبل مراجعة تلك المشروعات ، بل ان الجهة طالبة المراجعة قد لا تكون مصدر القرار . إذ أشار النص الى المشروعات التى تقدمها الوزارات والمصالح . ثم أن جهة الادارة قد ترى احالة المشروع لمراجعة صياغته فى نفس الوقت الذى تستكمل فيه الموافقات المطلوبة من الجهات الاخرى ، فاذا ما استكمل صدور التشريع والا فلا ، على أنه اذا تضمنت تلك الموافقات تعديلا جوهريا فى صياغة المشروعات المنوط مراجعتها فيتعين اعادة عرضها على القسم حتى يصدر التشريع بالصورة التى تمت بها مراجعة صياغته بقسم التشريع . ولهذا فقد انتهى رأى الجمعية الى أنه ليس على قسم التشريع التزام قانونى بالامتناع عن مراجعة صياغة مشروعات

التشريعات قبل أن يتم استيفاء الاجراءات والموافقات اللازمة لاصدار التشريع كرأى الجهاز المركزى للتنظيم والادارة أو وزارة المالية او غيرها من الجهات الاخرى التى قد ينعقد لها الاختصاص وحينئذ يتعين على القسم ابلاغ الجهات الادارية وتنبيهها الى وجوب استيفاء هذه الموافقات قبل الاصدار •

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أنه لا يوجد التزام قانونى على قسم التشريع بالامتناع عن مراجعة صياغة التشريعات الى أن يتم استيفاء الاجراءات والموافقات اللازمة لاصدارها ، ويتعين على القسم ممارسة اختصاصاته فى المراجعة واخطار الجهة الادارية بضرورة استكمال كافة الاجراءات اللازمة قبل الاصدار، وأن القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٨ سالف البيان قد سقط فى مجال التطبيق •

(ملف رقم ٣٧/٢/٣٣٠ — جلسة ١٩/٣/١٩٨٦)

قاعدة رقم (٢١١)

المبدأ :

وفقا للمادة (٩) من قانون الموازنة رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ يحظر تخصيص مورد معين لمواجهة استخدام محدد الا فى الأحوال الضرورية التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية •

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩١/٦/٥ فرأت ان اللجنة الثانية قد أصابت الحق فيما انتهت اليه من تعديل العقد المشار اليه بمراعاة ما اضافته الى البند الرابع منه من ايلولة ما تقتطعه الهيئة طبقا له من

اجمالى قيمة القرض محله مرة واحدة وابتداء واعتبـارها كزيادة فى تكاليف قيمة الاعمال التى تتضـمنها العقود التى تبرم مع الشركـات والجهات المختلفة لانشاء تلك الوحدات السكنية ـ الى الموارد العامـة للدولة ، وأنه لا أساس لمـا تجرى عليه الهيئة خلاف ذلك بتخصيص نصف فى المـائة من قيمة تلك القروض لصرفها كحوافز للعاملين لديها • ذلك أنه لا يجوز تخصيص بعض مواردها لغرض معين • من مثل ماذكر أو غيره ، لمخالفة ذلك لقانون الموازنة رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ الذى تحظر المـادة (٩) منه تخصيص مورد معين لمواجهة استخدام محدد الا فى الاحوال الضرورية اتى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية ولا ضرورة تبرر ذلك فضلا على أنه انما يكون بقرار من رئيس الجمهورية وليس فى قرار انشاء الهيئة ، وقرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٣ لسـنة ١٩٧٧ مايقتضى خلاف ذلك وهذا من الاصول العامة التى تحكمها وتحكم الميزانية العامة وميزانيات مثلها من الهيئات العامة المستقلة ، ولا وجه للقول بعدم ايلولتها الى الموارد العـامة للدولة التى تتلقى ما يفيض من موازنـة الهيئة ، على ما نص عليه فى المـادة (٣) من قانون الموازنة العامة ، رغم استقلالها لها بميزانياتها واعتمادها من مجلس الشعب كميزانيـة مستقلة مع موازنات مثلها من الهيئات العامة الاقتصادية ، ومنها حصيلة تلك المبالغ (١ ½ ٪) ولا يصح استخدام بعضها (½ ٪) لمـا تريد الهيئة تخصيصه من اغراض واستخدامه لصرف حوافز للعاملين فيها • وما دام انه لم يتقرر فى ميزانيتها اعتماد مالى مخصص للصرف منه فى هذا الوجه ، أو انه حدد بمبلغ دونه ، فلا يجوز تقرير اعتماد ذلك أو زيادة المقرر منه عن طريق اضافة هذا المورد اليه رأسا على الوجـه الذى تجرى عليه الهيئـة والصرف منه فيه ـ فهذا من قبيـل صرف مصروف غير وارد فى ميزانيتها أو زائد على تقديراتها وهو محظور •

ولمـا سبق فانه لا يجوز اقتطاع نسبة النصف مفى المـائة من قيمة

القرض المشار اليه فى الوقائع وتخصيصه للصرف منه كحوافز للعاملين بالهيئة ، وحصيلة ذلك المبلغ وكذا حصيلة ما يساوى واحد فى المائة من قيمة القرض تعتبر من الموارد العامة للهيئة التى تؤول الى الموارد العامة ، وهو ما يقتضى تعديل العقد على الوجه الذى انتهت اليه اللجنة الثانية .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى تأييد رأى اللجنة الثانية فى هذه المسألة على الوجه وللاسباب المبينة فيما تقدم .

(ملف رقم ٢٩٦/١/٥٤ - جلسة ١٩٩١/٦/٥)

قاعدة رقم (٢١٢)

المبدأ :

الموازنة العامة للدولة هى عمل من أعمال السيادة - ترك الدستور للقانون بيان طريقة اعداد الموازنة العامة وتحديد أحكام موزانات المؤسسات والهيئات العامة وحساباتها .

الفتوى :

الموازنة العامة للدولة ليست محض عمل حسابى قائم على الارقام فحسب بل هو عمل من أعمال السيادة ذات آثار بينة فى نظام الحكم والتنظيم الاجتماعى لذا فقد أولاها الدستور عناية خاصة واستلزم أن تتخذ الشكل التشريعى بموافقة البرلمان عليها بهدف بسط رقابته المالية على السلطة التنفيذية فى تحقيقها لاغراض وأهداف السياسة العامة للدولة ماليا - الدستور ترك للقانون بيان طريقة اعدادها كما عهد اليه تحديد أحكام موازنات المؤسسات والهيئات العامة وحساباتها

ونفـــاذاً لذلك صدر القانون رقم ٥٣ لســنة ١٩٧٣ بشأن الموازنــة العامة للدولة المعدل بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٩ وقد نصت المــادة ٣ منه على الا تشمل الموازنة العــامة للدولة موازنات الهيــئات العامة الاقتصادية وصناديق التمويل ذات الطابع الاقتصادى التى يصــدر بتحديدها قرار من رئيس مجلس الوزراء ويعد بشأنها موازنات مستقلة تقدم من وزير المــالية الى مجلس الوزراء لاحالتها الى مجلس الشعب لاعتمادها وتقتصر العلاقة بين هذه الموازنات المستقلة والموازنات العامة للدولة على الفائض الذى يؤول للدولة وما يتقــرر لهذه الموازنات من قروض ومساهمات وسريان أحكام الباب الرابــع من هذا القانون على الموازنات المستقلة وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٠٣٩ لسنة ١٩٧٩ جاء محدداً فى المــادة الاولى منه ما يعد من الهيئات العامة الاقتصادية فى تطبيق المــادة ٣ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ المشار اليه ومن بينها هيئة البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى والتعاونى ومؤدى ذلك هو أن المشرع اختص بعض الهيئات العامة الاقتصادية ومنها البنك بموازنة مستقلة والعبارة الواردة بنص البند (٥) من المــادة ١١ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ فى شأن البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى ولئن جرت على اختصاص مجلس ادارة البنك باعتماد الموازنة التخطيطية للبنك الا أنها وبنص المــادة ٣ من القانون رقم ٥٣ لســنة ١٩٧٣ المشار اليه واجبة الاعتماد من مجلس الشعب وعلى البنك نزولا على حكم هذا التشريع الخاص ارسال الموازنة التخطيطية بعد اقرارها الى وزارة المــالية التى تقدمها الى مجلس الوزراء لاحالتها الى مجلس الشعب مشفوعة بما يتراءى لوزارة المــالية من ملاحظات على نحــو ما يتبع فى شأن الموازنات التخطيطية للهيئات العامة الاقتصادية حتى يبسط مجلس الشعب رقابته المــالية على تلك الهيئات التى لها ميزانيات مستقلة ولا تلحق بميزانية الدولة ولا تجرى عليها أحكامها فى ضــوء ملاحظات وزارة المــالية التى تعتبر مهيمنة على النشاط المــالى للدولة

وفى هذا الاطار وحده يتحدد نطاق المـادة ١١/٥ من القانون رقم ١١٧ سنة ١٩٧٦ بما يفرضه حسن تفسير النص واعمال واضح بمقتضاه وذلك دون إخلال باختصاص مجلس ادارة البنك باعتماد الموازنات التخطيطية للبنوك التابعة له والتى تأخذ شكل شركة المساهمة بما له من سلطات الجمعية العمومية بالنسبة الى هذه البنوك طبقا للمـادة ١٥ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ واعتبار قراره فى هذا الشأن قراراً نهائيا ولا محل لاستعارة الاحكام التى يطبقها البنك المركزى فى هذا الصدد إذ أن اللجوء الى هذه الاحكام لا يتأتى الا فى حـالة غياب النص فى قانون البنـك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى أما اذا وجد النص كما فى الحـالة المـاثلة فانه يتعين تفسيره فى ضوء النصوص الآمرة واجبة الاعمـال ويمتنع تبعا استدعاء الاحكام التى يرصدها قانون البنك المركزى فى هذا الخصوص •

(ملف رقم ٧٢/٢/١٦ — جلسة ١٩٩٣/٤/٤)

قاعـدة رقم (٢١٣)

المبـــدأ :

المـادة ٢٠ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن الموازنة العامـة للدولة — يجـوز استثناء تخصيص مورد معين لاستخـدام محدد بقرار من رئيس الجمهـورية •

الفتـوى :

أحقية الهيئة العامة للخدمات البيطرية فى التصرف فى أرض محجر زين العابدين وايداع ثمنها فى الحساب المخصص لغرض اقامة محـاجر بيطرية بديلة وأساس ذلك هو أن المشرع فى المـادة (٢٠) من القـانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن الموازنة العامة للدولة اجاز استثناء بقـرار

من رئيس الجمهورية تخصيص مورد معين لاستخدام محدد وقـــرار رئيس الجمهورية رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٩ خصص للهيئة العامة للخدمات البيطرية حصيلة بيـــع اراضى المحاجر الواقعة داخل الكتلة السـكنية التى لم تعد صالحة لتحقيق الغرض الذى رصــدت له وذلك لاستخدامها فى اقامة محاجر بيطرية بديلة ومنحها تبعا ســلطة التصرف فى هذه الأراضى التى انتهى تخصيصها للمنفعة العامة ولا اختصاص لمحـافظة القاهرة فى هذه الشأن ولا محل للاحتجاج بالمـادة (٤) من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٩١ فى شأن بعض الاحكام المتعلقة باملاك الدولة الخاصة والتى تقضى بأن تتولى وحدات الأدارة المحلية فى نطاق اختصـاصها ادارة واستغلال والتصرف فى الاراضى المعدة للبناء المملوكة لها أو للدولة اذ ينحسر تطبيق تلك المـادة عن الحالة التى ترصد فيها لاستخدام محدد حصيلة بيع الاراضى التى ينتهى تخصيصها للمنفعة العامة فتتولى الجهة التى يتقرر لها هذا الحق سلطة اجراء البيع على مثل الحالة المعروضة ٠

(ملف رقم ٣٢/٢/٢٢٣٥ ـــ جلسة ١٥/٥/١٩٩٣)

نـــــاد

الفرع الأول ـــ الجمعية العمومية للنادى

أولا ـــ الجمعية العمومية هى أعلى سلطة ديمقراطية لها السيادة فى تسيير أمور النادى وادارة شئونه

ثانيا ـــ دعوة الجمعية العمومية للانعقاد

الفرع الثانى ـــ تشكيل مجالس ادارات الأندية

الفرع الثالث ـــ عدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بوقف تنفيذ أو الغاء القرارات الصادرة من مجالس ادارة الأندية

الفـــرع الاول

الجمعية العمومية للنـــادى

أولا — الجمعية العمومية هى اعلى سلطة ديمقراطية لها السيادة فى تسيير أمور النادى وادارة شئونه

قاعـــدة رقم (٢١٤)

المبـــدا :

من المبادىء العامة لسيادة الشعب والديمقراطية فى الدستور والتى يقوم عليها تنظيم الهيئات العامة فى الشباب والرياضة فى القانون رقـم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ ان الجمعية العمومية للنادى هى أعلى سلطة ديمقراطية لهـا السيادة فى تسيير أموره وادارة شئونه .

المحـكمة :

ومن حيث أنه عن الوجهين الثالث والرابع من أوجه هذا الطعن ، فهما يقومان على سند واحد هو قضاء دائرة فحص الطعون الصـادرة بجلسة ١٩٩٠/٥/٧ فى الطعن رقم ٢١١٣/٣٥ق ، السالف الذكر ، بانتهاء الخصـومة فى هذا الطعن والزام الجهة الادارية المصروفات ، أستنادا الى الاسـباب المشار اليها آنفا ، من ان مجلس الادارة محل القرار المطعون فيه قد انتهت مدته وتم انتخاب مجلس ادارة جديد ، فيكون القرار المذكور قد زال من الوجود وانتهى أثره ويضحى الطعن المـاثل عليه غير ذى موضوع ، ومن ثم فانه استنادا الى ذات الاسـباب ، كان يتعين على قضاء الحكم الطعين الصـادر بتاريخ ١٩٩٠/٥/١٠ ، تاليا لقضاء دائرة فحص الطعون المشـار اليه ، ان ينزل على مقتضى هذا الحكم ، وعلى مقتضى الواقع الجديد الذى اسفر عنه انتهاء مـدة مجلس الادارة المنحل ، وانتخاب مجلس ادارة جديد ، تعبيرا عن ارادة

الجمعية العمومية للنادى ، وهى وفقا للمبادىء العامة لسيادة الشعب والديمقراطية فى الدستور والتى يقوم عليها تنظيم الهيئات العامة فى الشباب الرياضى فى القانون رقم ٧٧ لسنة ٧٥ فان الجمعية العمومية للنادى هى اعلى سلطة ديمقراطية لها السيادة فى تسيير اموره وادارة شئونه وبالتالى تكون صاحبة الامر فى هذا الشأن ومن ثم يتعين أن يقضى بانتهاء الخصومة فى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزام الجهة الادارية المصروفات ، واذ ذهب قضاء الحكم الطعين الى غير هذا النظر ، فانه يتعين القضاء بالغائه وبانتهاء الخصومة فى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزام الجهة الادارية المصروفات ، عملا باحكام المادة ١٨٤ مرافعات .

(طعن رقم ٢١٨٠ لسنة ٣٦ ق — جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

ثانيا — دعـــوة الجمعية العمومية للانعقـاد

قاعـدة رقم (٢١٥)

المبـــدأ :

قانون الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ — أجاز المشرع طلب دعـوة الجمعية العمومية غير العاديـة للانعقاد لكل من الجهة الادارية المختصة أو مجلس ادارة النـادى أو ربـع أعضاء الجمعية العمومية للنادى — لكل من هذه الجهات على قدم المساواة طلب عقد الجمعية غير العادية — أجاز المشرع للجهـة الادارية المختصـة بما لها من سلطة رقابية فى حالة عدم قيام مجلس الادارة بدعوة الجمعية بناء على طلب تلك الجهات أن تتولى دعوتها على نفقـة الهيئة — خول المشرع لرئيس الجهة الادارية المختصة اعلان بطلان أى قرار يصدره مجلس الادارة بالمخالفة لأحكام القانون — هذه السلطة تمارسها الجهة الادارية المختصـة بما لها من سلطة رقابية — لم يفرض المشرع على الجهة الادارية المختصـة التدخل باتخاذ قرار معين بالنسبة لدعـوة الجمعية العمومية غير العادية للانعقاد او لاعلان بطلان أى قرار يصدره مجلس الادارة بالمخالفة للقانون — منح المشرع الجهة الادارية سلطة تقديرية فى هذا الشأن — مؤدى ذلك : أنه اذا لم تتدخل الجهة الادارية لدعوة الجمعية العمومية غير العادية للانعقـاد على نفقة الهيئة أو لم تتدخل لاعلان بطلان قرار مجلس الادارة فلا يمكن أن ينسب اليها صدور قرار سلبى بالامتناع عن اتخاذ قرار معين مما يقبل الطعن فيه بالالغـاء أمام مجلس الدولـة .

المحـكمة :

ومن حيث أن المـادة ٣٢ من قانون الهيئات الاهلية لرعاية الشباب والرياضة الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ نص على أنه « يجـوز دعوة الجمعية العمومية غير العادية بناء على طلب مسبب من الجهـة الادارية المختصـة أو مجلس الادارة أو ربع عدد الاعضاء الذين لهم

حق حضورها ، واذا لم يقم مجلس الادارة بدعوتها بناء على طلب هذه الجهات جاز للجهة الادارية المختصة أن تتولى دعوة الجمعية العمومية على نفقة الجهة » . كما تنص المادة ٤٩ من القانون المذكور على ان « لرئيس الجهة الادارية المختصة اعلان بطلان أى قرار يصدره مجلس الادارة يكون مخالفا لاحكام هذا القانون أو للقرارات المنفذة له أو لنظام الهيئة أو لاية لائحة من لوائحها » . وبذلك فقد أجازت المادة ٣٢ سالفة الذكر طلب دعوة الجمعية العمومية غير العادية للانعقاد لكل من الجهة الادارية المختصة ومجلس ادارة النادى وربع أعضاء الجمعية العمومية للنادى ، وخولت المادة المذكورة لكل من هذه الجهات على قدم المساواة طلب عقد الجمعية العمومية غير العادية . ثم أجازت للجهة الادارية المختصة بما لها من سلطة رقابية — فى حالة عدم قيام مجلس الادارة بدعوة الجمعية بناء على طلب تلك الجهات — أن تتولى دعوتها على نفقة الهيئة . كما خولت المادة ٤٩ سالفة الذكر لرئيس الجهة الادارية المختصة اعلان بطلان أى قرار يصدره مجلس الادارة بالمخالفة لاحكام القانون ، وهذه السلطة تمارسها الجهة الادارية المختصة كذلك بما لها من سلطة رقابية فى هذا الصدد . ونظرا لان المادتين المذكورتين لم توجبا على الجهة الادارية المختصة التدخل باتخاذ قرار معين بالنسبة لدعوة الجمعية العمومية غير العادية للانعقاد أو لاعلان بطلان أى قرار يصدره مجلس الادارة بالمخالفة القانون ، وانما تركتا للجهة الادارية سلطة تقديرية فى هذا الشأن ، فاذا لم تتدخل الجهة الادارية لدعوة الجمعية العمومية غير العادية للانعقاد على نفقة الهيئة أو لم تتدخل لاعلان بطلان قرار مجلس الادارة فلا يمكن أن ينسب اليها صدور قرار سلبى بالامتناع عن اتخاذ قرار معين مما يقبل الطعن فيه بالالغاء أمام مجلس الدولة . وعلى هذا الاساس يكون الحكم المطعون فيه حينما قضى بعدم قبول الدعوى لعدم جواز قرار سلبى بالامتناع مما يقبل الطعن فيه بالالغاء — متفقا مع أحكام القانون .

وبذلك فلا أثر لمـا استند اليه فى تطبيق حكم القانون على هذا الوجـه استند اليه الحكم المطعون فيه من عدم اتصال علم جهة الادارة بطلب عقد الجمعية العمومية غير العادية وبقرار مجلس ادارة النادى بعـدم اجابة هذا الطلب — لتقول بعدم وجود قرار سلبى بامتناع الجهة الادارية المختصة عن اتخاذ قرار معين تعلم جهة الادارة بموقف مجلس الادارة لا يؤثر فى حكم القانون الواجب التطبيق ولا ينشىء عليها التزاما بدعوة الجمعية العمومية الغاء لامتناع مجلس الادارة عن ذلك اذ العبرة ليست بهذا العلم أو عدمه وانما بالجواز الذى قرره القانون لها فى دعـوة الجمعية العمومية بنفسها على نفقة الهيئة ازالة لامتناع مجلس الادارة عن ذلك فلم يوجب القانون عليها شيئا فى ذلك بما كان يسوغ نسـبته اليها عند امتناعها عن اتخاذه فلا يختلف الحكم فى الحالة المعروضـة سواء كانت الجهة الادارية المختصة تعلم أو لا تعلم بطلب عقد الجمعية العمومية غير العادية وبقرار مجلس ادارة النادى بعـدم اجابته ، فلا يوجد فى الحالتين قرار سـلبى بالامتناع عن اتخاذ قرار معين ممـا لا يقبل الطعن فيه ما دامت الجهة الادارية غير ملزمة بحـكم القـانون باتخاذ قرار معين فى هذا الصدد • وبذلك يكون الطعن غير قائم على سند من القانون متعين الرفض •

ومن حيث أن من يخسر دعواه يلزم بمصروفاتها •

(طعن رقم ١٦٧١ لسنة ٣٣ ق — جلسة ١٦/١/١٩٨٨)

الفـرع الثـانى
تشـكيل مجالس ادارة الاندية

قاعـدة رقم (٢١٦)

المبـدأ :

المشرع خول للجهـة الادارية فى المـادة (٤) من القانون رقـم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٨ بشأن الهيئات الخاصـة للشباب والرياضة بقرار يصدر من الوزير المختص أن يحدد طريقة تشـكيل مجالس ادارات الاندية والشروط الواجب توافرها فى أعضاء المجلس — فى ضوء الغايات المستهدفة من القطاعات التى تخضع لهذا القانون — ليس ثمة قيد يحد من سلطة الجهة الادارية التقديرية فى تحديد تلك الشروط سوى ما يشكل خروجا على الغايات التى حددها الدستور واغراض القانون من النـوادى .

المحـكمة :

ومن حيث أنه عن ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه — وهو موطن الخـلاف بين الحكم المطعون فيه والطعن المـاثل — واذ نصـت المـادة (٩) من الدستور على أن الاسرة أساس المجتمع قوامها الدين والاخلاق والوطنيـة .

وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الاصيل للاسرة المصريـة وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصرى — كما نصت المـادة العاشرة من ذات الدسـتور الدائم على أن « تكفل الدولة حماية الامومة والطفولة ، وترعى النشىء والشباب وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم .

كما نصـت المـادة (١١) على أن « تكفل الـدولة التوفيق بين

واجبات المرأة نحو الاسرة وعملها فى المجتمع ومساواتها بالرجل فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية دون اخلال بأحكام الشريعة الاسلامية •

وقضت المادة (١٢) على أن يلتزم المجتمع برعاية الاخلاق وحمايتها والتمكين للتقاليد المصرية الاصيلة ، وعليه مراعاة المستوى الرفيع للتربية الدينية والقيم الخلقية والوطنية ، والتراث التاريخى للشعب والحقائق العلمية والسلوك الاشتراكى والاداب العام وذلك فى حدود القانون •

وتلتزم الدولة باتباع هذه المبادىء والتمكين لها • — ونصت المادة (١٦) على أن تكفل الدولة الخدمات الثقافية والاجتماعية والصحية وتعمل بوجه خاص على توفيرها للقرية فى يسر وانتظام رفعها لمستواها •

ونصت المادة (٥٥) على أن « للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون ويحظر أنشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريا أو ذا طابع عسكرى » وقضت المادة ٥٦ على أن انشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى حق يكفله القانون وينظم القانون مساهمة النقابات والاتحادات فى تنفيذ البرامج والخطط الاجتماعية وفى رفع مستوى الكفاية •• الخ — وهى ملزمة بمساءلة أعضائها عن سلوكهم فى ممارسة نشاطهم وفقا لمواثيق شرف اخلاقية وبالدفاع عن الحقوق والحريات المقررة قانونا لاعضائها •

كما نصت المادة (٦٢) على أن للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء وفقا لاحكام القانون ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى •

ومن حيث أنه بمراعاة المبادىء والاسس الدستورية العامة سالفة

البيان فقد نظم المشرع الهيئات الخاصة للشباب والرياضة فنصت المادة الاولى من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٨ بشأن الهيئات الخاصة للشباب والرياضة على أن تعتبر هيئة أهلية عاملة فى ميدان رعاية الشباب والرياضة فى تطبيق أحكام هذا القانون كل جماعة ذات تنظيم مستمر تتألف من عدة أشخاص طبيعيين أو اعتباريين لا تستهدف الكسب المادى ويكون الغرض منها تحقيق الرعاية للشباب واتاحة الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم . وذلك عن طريق توفير الخدمات الرياضية والقومية والاجتماعية والروحية والصحية والتروحية فى اطار السياسة العامة للدولة والتخطيط الذى يضعه المجلس الاعلى للشباب والرياضة وتنص المادة (٤) من ذات القانون على أنه « للجهة الادارية المركزية المختصة أن تضع أنظمة أساسية نموذجية للهيئات الخاضعة لاحكام هذا القانون تعتمد بقرار من الوزير المختص وتشمل على البيانات : أ — .... ب — ...... ج — .... د — طريقة تشكيل مجلس الادارة بالانتخاب أو بالتعيين فى بعض الهيئات ذات الطبيعة الخاصة والشروط الواجب توافرها فى أعضائه وعددهم وطرق أنهاء عضويتهم واختصاصات المجلس ومدته واجراءات دعوته للانعقاد وصحة اجتماعاته وصحة قراراته . (د) ...... وتنص المادة « ١٩ » من القانون على أن تباشر الهيئات الاهلية لرعاية الشباب والرياضة أوجه نشاطها فى اطار السياسة العامة للدولة والتخطيط المقرر وقرارات الجمعية العمومية ومجلس الادارة . ولها فى سبيل ذلك أن تتخذ كافة الوسائل والسبل التى تراها لتحقيق أهدافها . وتنص المادة (٧٢) على أن : النادى الرياضى هيئة تكونها جماعة من الافراد بهدف تكوين شخصية الشباب بصورة متكاملة من النواحى الاجتماعية والصحية والنفسية والفكرية والروحية عن طريق نشر التربية الرياضية

والاجتماعية وبث روح القومية بين الاعضــاء من الشــباب واتــاحة الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم • وكذلك تهيئة الوســائل وتيســـير السبل لشغل أوقـــات فراغ الاعضاء • وذلك كله طبقا للتخطيط الذى تضمه الجهة الادارية المركزية • » وتنص المــادة (٧٨) من القــانون على أنه « يجب على المسئولين بالنادى دعم القيم الدينية والاهتمــــام بالرعاية الصحية والاجتماعية والقومية للاعبين ••• »

وقد أبانت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ عــن الهدف من صدوره والغاء القانون السابق رقم ٤١ لسنة ١٩٧٢ فقالت « لمــا كانت نصوص القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٢ لم تواجه احتياجات الشباب المتطلع الى مستقبل أفضل أو تلاقى التطور فى الحياة الاجتماعية والرياضية وكذلك لم تبرز معانى رعاية الشباب بمفهومها الحديث والتى تعرف بأنها خدمات أو عمليات ومجهودات منظمة ذات صيغة وقائيـــة وانشائية وعلاجية تؤدى للشباب وتهدف الى مســـاعدتهم كأفراد أو جماعات لتكوين شخصيتهم وتنمية ملكاتهم وقدرتهم على تحمل المسئولية والمشاركة الفعالة فى بناء المجتمع واقتصاده مع تحليهم بالقيم الروحية والشــعور القومى • ولا شـــك أن دستور جمهورية مصر العربيـــــة يشير الى هذه المعانى فى مادته العاشرة • ولا شـــك ان هذه الرعايـــة بنص المـــادة العاشرة المشار اليها تعتبر واجبا أصـــيلا من واجبـــات الدولة كما أنها تشـــكل مصلحة عامة تقتضيها حمايتها والحفاظ عليهـــا لتعلقها بصالح الشباب وصالح المجتمع وصالح الوطن ، ولذلك أوجدت الدولة جهة اختصاص تمثلها فى مجال رعاية النشىء والشـــباب وتكون مسئولة عن وضع السياسة العامة والتخطيط ومتابعة التنفيـــذ وهـــو ما أوضحه القرار الجمهورى رقم ١٣٣٠ لسنة ١٩٧٣ ومن بعده القرار الجمهورى رقم ٤٩٧ لسنة ١٩٧٩ بشأن المجلس الاعلى للشباب والرياضة فان هذا المجلس يهدف الى تكوين شخصية المواطن بصورة متكاملة من

النواحى الرياضية والصحية والنفسية والاجتماعية والفكرية والروحية والقومية ويتولى بواسطة أجهزته المركزية والمحلية وبالتعاون مع سائر الاجهزة المعنية برعاية الشباب والرياضة رسم السياسات والخطط والبرامج العامة على المستوى القومى فى كافة مجالات النشاط الشبابى والرياضى فى اطار السياسة العامة للدولة ومباشرة تنفيذ المشروعات ذات الطابع القومى والمشروعات الجديدة التجريبية فى مجال الشباب والرياضة • ومتابعة وتقيم ما يقرر المجلس تنفيذه من أنشطة فى مختلف الاجهزة والهيئات الاهلية والحكومية والقطاعات والمستويات وهذا الجهاز الادارى المختص على قمته بالضرورة رئيس مسئول دستوريا عن ميدان رعاية الشباب أمام رئيس الجمهورية ومجلس الشعب ومن ثم يلزم اعطاؤه جميع الصلاحيات والوسائل للتأكد من أداء الخدمات للشباب طبقا للسياسة العامة للدولة والتخطيط المقرر وحماية الرعاية — وهى واجب من أهم واجبات الدولة تتولاه أجهزة حكومية وأهلية — من أى انحراف وصونها وهى فى نفس الوقت مصلحة عامة من أى اخلال أو اضرار يلحق بها ، ولهذه الاعتبارات روىء اعداد مشروع القانون ليتمشى مع نص الدستور والقرارين الجمهورين المشار اليهما ويلاحق التطور فى حياتنا الاجتماعية والرياضية ويبرز معانى الرعاية بمفهومها الواسع مع تأكيد عناصر نجاحها من ضرورة التخطيط العلمى السليم والتجديد فى التنفيذ وكفاءة الاداء ورقابة فعالة فى اطار مبدأ الجمع بين حرية القطاع الاهلى ممثلا فى الهيئات الاهلية العاملة فى ميدان رعاية الشباب فى العمل بوسائلها الخاصة وبين حق الدولة فى الرقابة والاشراف بما يكفل تحقيق السياسة العامة والتخطيط فى مجال الرعاية •

ومن حيث أن المشرع قد خول للجهة الادارية فى المادة الرابعة بقرار يصدر من الوزير المختص أن يحدد طريقة تشكيل مجالس ادارات

الاندية والشروط الواجب توافرها فى أعضـــاء المجلس وذلك فى ضوء الغايات المســتهدفة من القطاعات التى تخضع لهذا القانون آنفـــة البيان وبالتالى متى كان هدف الجهة الادارية من تحديد الشروط المتطلبة فى اعضــــاء مجالس ادارات الاندية هو تحقيق الاحتــرام والرعاية للمبادىء الدستورية العامة الحاكمة لانشـــاء الجمعيات بجميع أنواعها وبينها النوادى والاتحادات الرياضية سواء من حيث قيامها على أساس ديمقراطى ولس بطريق التعيين من الجهات الادارية ، وحريتهـــا فى مباشرة إنشطتها فى خدمة المجتمع فى أطار احكام القانون ولتحقيق غايات المصلحة العـــامة المستهدفة من وجودها من حيث تربية النشأ وتنميـــة قدراتهم البدنية وملكاتهم العقلية والروحية مع حماية الطابع الاصـــيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيها من قيـــم وتقاليد ، ورعاية دور المرأة المصرية ورعاية الاخلاق الرفيعة للانسان والمجتمـــع المصرى وزرع وتعميق حق الوطن والـــولاء له والقيـــم الدينية والاخلاقية الرفيعة من خلال الخدمة الاجتماعية والثقافية والترويحية التى تقوم عليهـــا النوادى والاتحادات الرياضية وتكون مسئولة عن تحقيقها وتنفيذهـــا ورعايتها لمجالس ادارتها وفقا للقانون الخاص بهذه المنظمات واللوائح التنفيـــذية له فلـــيس ثمـــة قيـــد يحـــد من ســـلطتها التقديرية فى تحديد تلك الشروط وطبيعتها وملاءمة صدورها ســـوى ما شكل خروجا على الغايات التى حددها الدستور واغراض القـــانون من النـــوادى •

(طعن رقم ٥٤٨ لسنة ٣٩ ق ــ جلسة ١٩٩٣/١/١٨)

الفــرع الثــالث

عدم اختصــاص محاكم مجلس الدولة بوقف تنفيذ أو الغاء القرارات الصادرة من مجالس ادارة الاندية

قاعــدة رقم (٢١٧)

المبـــدأ :

لا تعتبر الاندية الرياضية من أشخاص القانون العام رغم تمتعها ببعض امتيازات السلطة العامة والتزامها بالتخطيط الذى تضعه الجهة الاداريــة المختصة لتسير عليه فى مباشرتها لنشاطها وخضوعها لاشرافها وقيامها على تحقيق أغراض النفع العام كما نص القانون — مؤدى ذلــك : أن القرارات الصادرة من مجالس ادارة تلك الأندية لا تعتبر من القرارات الاداريــة فى المفهوم الاصطلاحى للقرارات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة — اثر ذلك : — عدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بوقف تنفيــذ أو الغــاء تلك القرارات وتقضى المحكمة بذلك من تلقاء نفسها باختصاصها الولائى وهومن النظام العــام .

المحــكمة :

ومن حيث أنه عن سبب الطعن المتعلق بالدفع بعــدم اختصــاص القضاء الادارى ولائيا بنظر الدعوى ، فان بحثه يقتضى تحديد أطرافها على الوجه الذى يؤدى اليه تطبيق صحيح حكم القانون وتحديد طبيعة القرار الذى ينصب عليه طلب وقف التنفيذ والالغاء ، وعن اطــراف الدعوى فالثابت من صحيفتها وأوراقها أنها وجهت من المدعى ضد رئيس مجلس ادارة نادى الجزيرة الرياضى بصفته وأخذت مسارها أمام محكمة القضاء الادارى المطعون فى حكمها على هذا النحــو الى أن طلب المدعى التأجيل لاختصام الجهة الادارية ممثلة فى رئيس المجلس الاعلى للشباب والرياضة واكتفى فى ذلك باعلانه على يــد محضر بأصل صحيفة الدعوى

بالجلسة المحددة لنظرها (١٩٨٦/١٠/٢٣) لسماع الحكم بالطلبات المبينة بأصل الصحيفة • وعندما عن لنمدعى اختصام محافظ القاهرة فى ضوء ما ابداه الحاضر عن المجلس الاعلى للشباب والرياضة من طلبات تتضمن اخراجه من الدعوى بلا مصاريف لعدم صحة اختصامه ولتبعية النادى لمديرية الشباب بمحافظة القاهرة اتخذ نفس الاجراء باعلانه المحافظ على يد محضر بأصل الصحيفة وبالجلسة المحددة لنظرها (١٩٨٧/١/١٥) لسماع الحكم بالطلبات المبينة فيها • واذ تنص المادة ١١٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية المنطبقة فى هذه المنازعة على أن « للخصم أن يدخل فى الدعوى من كان يصح اختصامه فيها عند رفعها ويكون ذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة مع مراعاة حكم المادة ٦٦ » • ومن ثم كان الاجراء الذى تطلبه القانون لادخال الجهة الادارية أن يتم ذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى • أما وقد اكتفى المدعى باعلان أصل عريضة دعواه الموجهة ضد نادى الجزيرة الرياضى الى الجهة الادارية فلا ينتج هذا الاجراء أثره فى اختصامها وفقا للقانون وبالتالى لا تعد خصما مدخلا فى الدعوى وتعدو أجنبية عنها وبهذه المثابة تكون المنازعة قد انحصرت فيما بين المدعى ونادى الجزيرة الرياضى باعتبارهما طرفى الدعوى قانونا •

ومن حيث أن الثابت من صحيفة الدعوى أن المدعى طلب الحكم أولا : وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه •• ثانيا : الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء قرار مجلس ادارة نادى الجزيرة الرياضى الصادر فى ١٩٨٦/٨/٢ تحت رقم ٢١ والذى تضمن اسقاط عضويته نهائيا من النادى مع ما يترتب عليه من آثار •• وبالرجوع الى القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٨ بشأن الهيئات الخاصة للشباب والرياضة تبين أنه نص فى

المـــادة ٦ من مواد الاصدار على أن « تسرى على الاندية الرياضـية فيما لا يتعارض مع احكام هذا القانون احكام القانون رقم ٥٢ لسـنة ١٩٤٩ بشأن الاندية » • ونص القانون فى المـادة ١٥ على أنه « تعتبر الهيئات الاهلية لرعاية الشـباب والرياضـة من الهيئات الخاصـة ذات النفـع العـام وتتمتـع كـل مـن هـذه الهيئـات بامتيـازات السـلطة العـامة الآتية •• » ونص فى المـادة ٧١ على أن « النادى الرياضى هيئة تكونها جماعة من الافراد بهـدف تكوين شخصية الشباب بصورة متكاملة من النواحى الاجتماعية والصحية والنفسـية والفكرية والروحيـة عن طـريق نشر التربيـة الرياضية والاجتماعية وبث روح القومية بين الاعضاء من الشـباب •• وذلك كله طبقا للتخطيط الذى تضعه الجهة الادارية المركزية» • ويتضح من ذلك أن الاندية الرياضية طبقا لاحكام هذا القانون لاتعد شخصا من اشخاص القانون العام رغم تمتعها ببعض امتيازات السلطة العـامة والتزامها بالتخطيط الذى تضعه الجهة الادارية المختصة لتسير عليـه فى مباشرتها لنشاطها وخضوعها لاشرافها وقيامها على تحقيق أغراض النفع العام فكل ذلك لا يخرجها عن طبيعتها باعتبارها من الهيئات الخاصة ذات النفع العام كما نص القانون ، وعلى هذا النحو لا تكون القرارات الصادرة من مجلس ادارتها من القرارات الادارية بما تعنيه من افصاح جهة الادارة عن ارادتها الملزمة طبقا لاحكام القوانين واللوائح بقصد احداث مركز قانونى معين أو تعديله أو الغائه ابتغاء مصلحة عامة • واذ ينتفى من تلك القرارات مقـومات القـرار الادارى فـلا يتحقق مناط اختصاص محاكم مجلس الدولة بطلب وقف تنفيذها والغائها وتقضى المحكمة بذلك ولو من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام ، وبناء عليه تكون الدعوى مثار الطعن وموضوعها القرار الصادر من مجلس ادارة نادى الجزيرة الرياضى باسقاط العضوية نهائيا عن المدعى قد رفعت أمـام محكمة غير مختصة ولائيا بنظرها ، وعما ذهب اليه الحكم المطعون فيه

من أن التكييف السليم لطلبات المدعى هو طلب وقف تنفيذ والغاء قرار الجهة الادارية السلبى بالامتناع عن اصدار قرار بالغاء قرار مجلس ادارة نادى الجزيرة الرياضى المشار اليه استنادا الى نص المادة ٤٩ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ الذى يقضى بأنه « لرئيس الجهة الادارية المختصة اعلان بطلان أى قرار يصدره مجلس الادارة يكون مخالفا لاحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له أو لنظام الهيئة أو لاية لائحة من لوائحها .. » ذلك أن اختصاص القضاء الادارى بنظر الطعن فى القرار الادارى السلبى مناطه وفقا للفقرة الاخيرة من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة أن يكون ثمة رفض أو امتناع من قبل السلطات الادارية عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح . وقد اضطرد قضاء هذه المحكمة فى تطبيق حكم نص المادة ٤٩ من القانون المشار اليه على أنه لا يوجب على الجهة الادارية المختصة التدخل فى كل حالة يدعى فيها بوجود مخالفة لاحكام هذا القانون أو اللوائح أو للقرارات المشار اليها ــ وانما ترك ذلك لتقدير رئيس الجهة الادارية المختصة بناء على السلطة التقديرية التى خولها له القانون فى هذا الشأن ، فان أمسك عن التدخل واعلان بطلان قرار صادر من مجلس الادارة حتى عندما يثبت له هذا البطلان فلا يمكن أن ينسب اليه صدور قرار سلبى بالامتناع عن اتخاذ قرار معين مما يقبل الطعن عليه بالالغاء . فليس مناط الامر علم أو عدم علم الجهة الادارية بأمر القرار المشار اليه وإنما العبرة بحكم القانون وبما خوله للجهة الادارية المختصة من سلطة جوازية فى أصل التدخل أو عدم التدخل لبحث أمر القرار ثم لاعلان بطلانه لو ثبت هذا البطلان . وإذ انتفى الامتناع فلا يوجد القرار الادارى السلبى القابل للطعن فيه بالالغاء وبذلك لا يصح تكييف الدعوى على الاساس الذى استند اليه الحكم المطعون فيه وبذلك فتبقى المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى دون تأثر بما قرره القانون من خضوع الهيئات الاهلية

لرعاية الشباب والرياضة وما الحق بهـا من نوادى لاشراف الجهـة الادارية المختصة وأناطته بهذه الجهة سلطة اعلان بطلان أى قـرار يصدره مجلس ادارتها على الوجه المنصوص عليه فى المـادة ٤٩ المشار اليها • وإذ قضت المحكـمة الادارية العليا بالهيئة المشـكلة طبقـا للمادة ٥٤ مـكررا من قانون مجلس الدولة المضـافة بالقانون رقم ١٣٦/١٩٨٤ بجلسة ٢٧ من ابريل ١٩٨٦ فى الطعون أرقام ١٨٤٥ لسنة ٢٧ و ١٦ لسنة ٢٩ و ٧١١ و ٧١٧ و ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق عليا فى صـدد ما نصت عليه المـادة ١١٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية من أنه « على المحكمة اذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر باحالة الدعـوى بحالتها الى المحـكمة المختصة ولو كان عـدم الاختصاص متعلقـا بالولاية ••• » بأنه « فى الدعاوى المرفوعة أمام محاكم مجلس الدولـة ابتداء فلها أن تحيلها الى المحكمة المختصة اذا تبين لها عدم اختصاصها بنظرها » فـان مؤدى هذا القضـاء عدم التزام المحكمة ــ اذا تبينت عدم اختصاصها ــ باحـالة الدعوى الى المحكمة المختصـة ومن ثم فلا تثريب عليها ان قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى دون احالة ، وكل ذلك يقتضى الحكم بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضـــاء ادارى بنظر هذه الدعوى • وإذ قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك فيكون قد خالف القانون مستوجبا الالغاء والقضاء بعدم اختصاص محاكـم مجلس الدولة ولائيا بنظر الدعوى والزام المدعى بالمصروفات عن درجتى التقـاضى •

(طعن رقم ١٠٨٥ لسنة ٣٣ ق ــ جلسة ٢٧/٢/١٩٨٨)

نـــــدب

الفرع الأول ــ ماهيــة النــدب

الفرع الثانى ــ السلطة المختصة بالنــدب

الفرع الثالث ــ الآثار المــالية المترتبة على الندب

الفرع الرابع ــ المنازعة فى قرار الندب

الفرع الخامس ــ مسئولية الادارة عن قرار ندب مخالف للقانون

الفرع السادس ــ اساءة استعمال سلطة الندب

الفرع السابع ــ الغاء قرار الندب

الفرع الأول
ماهية الندب

قاعدة رقم (٢١٨)

المبدأ :

الندب أو النقل لا يجوز قانونا الا الى وظيفة من ذات مستوى وظيفة المنتدب أو المنقول — النقل أو الندب مقصود بهما التحريك المكانى للعامل لصالح العمل من وظيفة الى وظيفة أخرى ، وليس المساس بمركز قانونى أو مجازاته أو عقابه — فاذا لم ينطو القرار على تحديد وظيفة محددة ومناسبة ومن ذات مستوى وظيفة المنتدب أو المنقول منها كان مخالفا للقانون مخالفة جسيمة ، لانفصام محله الى جزئين احدهما منصوص عليه ويقضى بابعاده عن وظيفته المنقول أو المنتدب منها ، والثانى مجهول وغير محدد وهو الوظيفة التى كان يتعين النقل أو الندب اليها — بطلان مثل هذا القرار يستوجب التعويض الى حين وضع العامل المنقول او المندب على الوظيفة المعادلة لوظيفته المنقول او المنتدب منها .

المحكمة :

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان قرار ندب المطعون ضده لم يتضمن تحديداً للوظيفة التى ندب اليها ولا نوع العمل المسند اليه واقتصرت المادة الاولى منه على ندبه للعمل بالمؤسسة المصرية العامة للنقل البحرى .

ومن حيث أن المادة (٢٧) من نظام العاملين فى القطاع العام الصادرة بالقانون رقم (٦١) لسنة ١٩٧١ تنص على أنه « يجوز ندب العامل للقيام مؤقتا فى احدى الجهات المشار اليها فى المادة السابقة بعمل وظيفة أخرى فى نفس مستوى وظيفته أو فى وظيفة تعلوها مباشرة

ويتم الندب بقرار من الرئيس المختص المشار اليه فى المـادة السابقة وتكون مدة الندب سنة واحدة قابلة للتجديد » كما تنص المـادة (٢٦) من ذات القانون بأنه يجوز نقل العامل من أى جهة كحكومة مركزية أو محلية الى وظيفة من ذات مستوى وظيفته بالهيئات أو المؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها كما يجوز نقل العامل الى وظيفة من ذات مستوى وظيفته سواء كان ذلك داخل المؤسسة أو الوحدة الاقتصـادية أو كان الى مؤسسة أو هيئة أو وحدة اقتصادية أخرى ومن ثم فان الندب أو النقل لا يجوز قانونـا الا الى وظيفة من ذات مسـتوى وظيفة المنتدب أو المنقول وأساس ذلك ان النقل أو الندب مقصود بهما التحريك المكانى للعامل لصـالح العمل من وظيفة الى وظيفة أخرى وليس المساس بمركز قانونى أو مجازاته أو عقابه وذلك طبقا للمبادىء العـامة الحاكمة للوظائف العامة ولذلك فان القانون قد أجاز للسلطة الادارية الرئاسية المختصة توزيع العاملين مكانيا سواء داخل المؤسسة أو الهيئة أو الوحدة الاقتصادية أو خارجها بقصد الاستخدام الامثل للقوى العاملة ، من حيث الكم أو الكيف ، ووضع العامل المناسب فى المكان المناسب بالجهـة المناسبة للحصول على أفضـل انتاج ممكن من كل من العاملين ومن ثم فان تلك الحركة وذلك التغيير فى جهة أو مكان عمل العامل سواء بصفة دائمة عن طريق النقل أو بصفة مؤقتة عن طريق الندب يتعين أن يتم مستهدفا صالح العمل الى وظيفة محددة ومناسبة ومن ذات مسـتوى وظيفة المنتدب أو المنقول منها — فـاذا لم ينطو القرار على تحديد تلك الوظيفة كان مخالفا للقانون مخالفة جسيمة لانفصام محله الى جزئين احدهما منصوص عليه ويقضى بابعـاده عن وظيفة المنقول أو المنتدب منها ، والثانى مجهول وغير محدد وهو الوظيفة التى يتم النقل أو الندب اليها وبذلك الانفصـام لا يكون القرار قانونا قرار نقل أو ندب حيث كلاهما يتعين حتما طبقا للقانون وللغاية المشروعة من اصـداره ، ان

يتضمن تحديد الوظيفة المنقول أو المنتدب اليها العامل والتى لا تقل فى مستواها عن تلك المنقول أو المنتدب منها .

ومن حيث انه بناء على ذلك فلا وجه لما يذهب اليه الطاعنان من ان القرار المذكور قد صدر سليما ومتفقا واحكام القانون لانه إذ خلا هذا القرار من تحديد وظيفة من ذات مستوى وظيفة المنقول فى الجهة المنقول اليها يكون قد صدر مخالفا مخالفة جسيمة للقانون ويؤكد ذلك صدور القرار رقم (٦٩) لسنة ١٩٧٣ فى ١٠/٦/١٩٧٣ بتحديد الوظيفة التى يشغلها المطعون ضده وهى رئيس القطاع المالى بالشركة المصرية للتوريدات والاشغال البحرية فهذا القرار يكشف بوضوح عن انه قبل صدوره منذ ندب المطعون ضده الى المؤسسة المصرية العامة للنقل البحرى فى ١٦/١٢/١٩٧٢ كان بدون وظيفة محددة وهى الفترة التى طالب بالتعويض عنها وصدر الحكم المطعون فيه بالتطبيق السليم للقانون بتعويضه عن الاضرار المادية التى لحقت به عن قرار النقل المطعون فيه خلال المدة من ١٦/١٢/١٩٧٢ وحتى ١٠/٦/١٩٧٣ .

(طعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٣٠ ق ــ جلسة ٢٨/١/١٩٨٩)

قاعدة رقم (٢١٩)

المبدأ :

الندب تكليف مؤقت للعامل ــ فهو امر موقوت بطبيعته افترضته ظروف العمل ــ اداء العامل للوظيفة المنتدب اليها لا يعتبر تعيينا فيها أو ترقية اليها ولا يكسبه حقا فى الاستمرار فى شغل الوظيفة المنتدب اليها ــ الندب من الأمور المتروكة لجهة الادارة تتمتع بسلطة تقديرية وفقا لما تمليه مصلحة العمل ويقتضيه الصالح العام ــ يجوز للسلطة المختصة الغاء الندب فى أى وقت ــ اذ لا يرتب للعامل مركزا قانونيا نهائيا لا يجوز المساس به ــ لا معقب على الجهة الادارية فى هذا الشأن مادام قد خلا تدخلها من اساءة استعمال السلطة .

المحكمة :

وبجلسة ١٩٨٧/١٢/٢٦ حكمت المحكمة بقضائها السابق وأقامت قضائها بالنسبة لموضوع الدعوى على أن الندب بصفة عامة تكليف مؤقت للعامل باعباء وظيفة ما ، وهو بذلك أمر موقوت بطبيعته أقتضته ظروف العمل ولا يكسب العامل حقا فى الاستمرار فى شغل الوظيفة المنتدب اليها بحيث يجوز للسلطة المختصة الغاء الندب فى أى وقت وهو أمر تترخص فيه وفقا لمقتضيات المصلحة العامة وطبقا لسلطتها التقديرية ، ولما كان القرار المطعون فيه قد صدر صحيحا فان ركن الخطأ ينتفى وبالتالى تنتفى مسئوليتها عن التعويض وتخلص أسباب الطعن على الحكم أن المحكمة أطلقت سلطة جهة الادارة بغير حدود فى انهاء الندب رغم أنه يتعين على الجهة الادارية ألا تسيىء استعمال سلطتها التقديرية فى هذا الخصوص ، ولم تعنى المحكمة بدفاع الطاعن الذى يقوم على أن الغاء الندب كان الغرض منه استبعاده عن أعمال المشروع حتى ينفرد بالعمل فيه من وجه اليه الطاعن العديد من المآخذ التى تستوجب مساءلته عن فشل المشروع فى تحقيق أهدافه ، فضلا عن أن القرار رقم ٤ لسنة ١٩٨١ الصادر بندبه صدر فى نطاق السلطة التقديرية للجهة الادارية وليس السلطة المقيدة وقد تحصن بمرور ما يزيد على ستين يوما على صدوره ولا يجوز الغاؤه ، وأن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخل بحقوق الدفاع وشابه الفساد فى الاستدلال ذلك أن المستندات وشهادة الفريق الامريكى تقطع بكفاية الطاعن الامر الذى يقطع بأن القرار المطعون عليه صدر لتصفية حسابات شخصية بينه وبين المدعى عليه الخامس •

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة استقر على ان الندب من الامور المتروكة لجهة الادارة ومن الملاءمات التى تتمتع فيها بسلطة تقديرية

حسبما تمليه مصلحة العمل ويقتضيه الصالح العام ، وذلك حتى تستطع الادارة أن تلبى حاجات العمل العاجلة ولذلك جعل المشرع الندب بصفة عامة تكليف مؤقت للعامل بأعباء وظيفة ما ، وهو بذك أمر موقوت بطبيعته افترضته ظروف العمل ، وأن أداء العامل للوظيفة المنتدب اليها لا يعتبر تعنيا فيها أو ترقية اليها ولا يكسبه حقا فى الاستمرار فى شغل الوظيفة المنتدب اليها ، بحيث يجوز للسلطة المختصة الغاء الندب فى أى وقت اذ لا يرتب الندب للعامل مركزاً قانونيا نهائيا لا يجوز المساس به ولا معقب على الجهة الادارية فى هذا الشأن ما دام قد خلا تدخلها من اساءة استعمال السلطة .

ولما كان الاصل فى القرارات الادارية صحتها ، وانها بذاتها دليل على هذه الصحة وعلى توافر الاركان القانونية الموجبة للصحة وأن الغاية فيها المصلحة العامة ، ما لم يقدم المتضرر من القرار الادارى عكس هذه القرينة ، ومن ثم يكون عبء الاثبات واقعا على المتضرر من القرار ولما كان عيب أساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها وهو ما يقابل ركن الغاية من القرار من العيوب القصدية فى القرار الادارى ويقوم حيث يكون لدى الادارة قصد الاساءة أو الانحراف بحيث تهدف من القرار الادارى وصفا آخر غير المصلحة العامة كالانتقام من شخص أو محاباة آخر على حسابه ويكون باعثها لا يمت للمصلحة العامة بصلة ، وعلى ذلك فان هذا العيب يقع على من يدعيه أن يقدم الدليل عليه ، حيث لا يمكن افتراضه لارتباطه بسلوكيات الادارة .

ومن حيث أنه يبين من أوراق الطعن وعلى الاخص حوافظ المستندات المقدمة من الطاعن أن ما نسبه الى الادارة كدليل على الانحراف فى استعمال السلطة أن ثمة مخالفات ادارية ومالية قد شابت سير العمل بالمشروع المنتدب اليه ، وأن هذه المخالفات كانت محل تحقيقات من

السلطات المختصة ، وأن جهة الادارة بانهائها لقرار الندب تكون قد قصدت الكيد له ..

ومن حيث أن ما نسبه الطاعن الى الجهة الادارية لا يقوم دليلا على الانحراف بالسلطة باعتبار أنه من الامور المعتادة فى مجال الوظيفة العامة وجود المخالفات وما يصاحبها من اجراءات وتحقيقات ، وطالما لم يقم دليل على أن انهاء الندب كان بغرض الانتقام وعليه يكون قرار انهاء الندب قد صدر متفقا مع أحكام القانون ولا يشوبه عيب ولا يغير من ذلك ما ذكره الطاعن من أن قرار الندب الصادر له رقم ٤ لسنة ١٩٨١ قد تحصن بفوات ستين يوما على صدوره ، وأن سحبه يكون أمرا غير جائز ، ذلك أن قرار الندب فى مفهومه الصحيح لا يؤثر فى مركز العامل المنتدب حيث لا يحدث أثراً دائما فى شأنه ولا يكسبه حقا فى استمرار شغل الوظيفة المنتدب اليها وانما ظل بحكم طبيعته المؤقتة قابلا للانهاء فى أى وقت ، ويكون مقتضى ذلك ولازمه رفض القول بأن قرار الندب يتحصن بمرور ستين يوما على صدوره والا تحول قرار الندب الى قرار تعيين أو ترقية للوظيفة المنتدب اليها العامل وهو أمر ليس صحيحا .

(طعن رقم ٥٧٦ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩٠/١٢/٩)

قاعدة رقم (٢٢٠)

المبدأ :

يعد قرار الندب اجراء مؤقت لا يكسب حقا — تترخص فيه جهة الادارة وفقا لسلطتها التقديرية — متى صدر قرار الندب سليما وخلا من اساءة استعمال السلطة او الانحراف بها يكون طلب الغائه غير قائم على سند صحيح من القانون مما يتعين رفض طلب الغائه .

المحـــكمة :

ومن حيث أن الطعن على قرار نـــدب من هما أحدث من الطاعنين وفقا لمـــا استقر عليه قضاء هذه المحكمة لا يرتب حقوقـــا للمنتدب ، حيث يعد اجراء مؤقتا لا يكسب حقا وتترخص فيه جهة الادارة وفقـــا لسلطتها التقديرية ، تصدره بصفة مؤقتة لتلبية حاجة العمل وطالمـــا خلا من اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها ، فـــانه يكون قد صـــدر سليما ويكون طلب الغائه غير قـــائم على سند صحيح من القانـــون مما يتعين معه رفض طلب الغـــائه •

ومن حيث أن الحكم الطعين أخـــذ بهذا النظر فى شقى الدعـــوى مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شـــكلا ورفضه موضوعا ، والزام المدعين المصروفات •

(طعن رقم ٨٥٠ لسنة ٣٥ ق ـــ جلسة ١٩٩١/٧/٧)

الفـــرع الثـــانى
السـلطة المختصـة بالنـدب

قاعـدة رقم (٢٢١)

المبـــدأ :

الندب بطبيعته اجراء مؤقت لا يقطع صـلة العامل بوظيفته الأصـلية — لا يغير من طبيعة الرابطة التى قامت بينه وبين الجهة الاصلية التى يعمل بها — للجهة الادارية سلطة تقديرية فى ندب العامل او الغـاء ندبه ما دامت استهدفت الصالح العام لها ان تلغى الندب وتعيد الموظف الى عمله الاصلى ليس له أن يتمسك بالبقـاء فى الوظيفة المنتدب اليها أو يدعى حقا له فى أن يثبت فيها .

المحـكمة :

وحيث ان الثابت من الاوراق أن الطاعن / ٠٠٠٠٠٠٠ سكن بوظيفة باحث شئون مالية أول بالمجموعة النوعية لوظائف التمويل والمحاسبة ، وقد صدر له قرار من الامين العام لجامعة الازهر رقم ١٠ لسنة ١٩٨٣ متضمنا ندبه للعمل مديراً لادارة كلية الدراسات الاسلامية والعربيـة بسوهاج بناء على موافقة نائب رئيس جامعة الازهر لشـئون فروع الاقاليم ، وقد نسب اليه انـه فى غضون عام ١٩٨٣ اسـتولى على ٢٠ قنطار قطن تنجيد — مخصصة من مديرية التموين بسوهاج للمدينة الجامعية لكلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات بسوهاج بعد أن سدد ثمنها المدعم دون علم المسئولين بالكلية . وتحرر عن الواقعـة القضية التأديبية رقم ٢٠٨ لسنة ١١ ق وبجلسة ١٩٨٥/٦/٣ ادانتـه محكمة اسيوط التأديبية عن هذه الواقعـة وقضت بمجازاته بخصم شهرين من راتبـه هذا وقد صـدر القرار المطعـون فيه بتـاريخ ١٩٨٤/٦/٥ — فى الفترة ما بين اتهـامه وقبل ان يصدر الحـكم فى

المخالفة التأديبية المشار اليها — من رئيس جامعة الأزهر فرع اسيوط متضمنا نقل (عودة) المدعى ٠٠٠٠٠٠ — من وظيفة « مدير ادارة كلية البنات الاسلامية والعربية بسوهاج » (وتنتمى الى المجموعة النوعية لوظائف التنمية الادارية) الى فرع الجامعة باسيوط والحاقه بالامانة العامة المساعدة ، وتم استلامه العمل بها فى ١٩٨٤/٧/٢١ ثم صدر قرار الامين العام رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٧ بندب الطاعن من الامانة العامة المساعدة لفرع الجامعة باسيوط للعمل بادارة التوجيه المالى والادارى بوظيفة موجه مالى وادارى ، بجامعة الازهر بالقاهرة والوظيفة الاخيرة من وظائف المجموعة النوعية للتمويل والمحاسبة المسكن عليها (الطاعن) وذلك بناء على طلبه مع احتفاظه بكافه حقوقه •

وحيث ان الطاعن مسكن بوظيفة باحث شئون مالية أول بالمجموعة النوعة لوظائف التمويل والمحاسبة وندب بالقرار رقم ١٠ لسنة ١٩٨٣ للعمل بوظيفة (مدير ادارة كلية الدراسات الاسلامية والعربية بسوهاج) (المجموعة النوعية لوظائف التنمية الادارية) والتى يطعن الطاعن بالطعن الماثل على نقله منها وبعبارة أصح بالغاء ندبه اليها وندبه الى الامانة العامة المساعدة بجامعة الازهر فرع اسيوط ثم ندب بناء على طلبه للعمل بالامانة العامة لجامعة الازهر بالقاهرة فى وظيفة من وظائف المجموعة النوعية لوظائف التمويل والمحاسبة المسكن عليها •

وحيث ان الندب هو بطبيعته اجراء مؤقت لا يقطع صلة العامل بوظيفته الاصلية ولا يغير من طبيعة الرابطة التى قامت بينه وبين الجهة الاصلية التى يعمل فيها • وللجهة الادارية سلطة تقديرية فى ندب العامل القيام بأعباء وظيفة مماثلة لوظيفته الأصلية ما دامت قد استهدفت بهذا الندب صالح العمل ولها ان تلغى الندب وتعيد الموظف الى عمله الاصلى وليس له ان يتمسك بالبقاء فى الوظيفة المنتدب اليها أو يدعى حقا له فى ان يثبت فيها أو يبقى بهـا — هذا وقد خلا نص

المـادة الرابعـة من القانون رقم ٤٧ سنة ١٩٧٨ سالف الذكـر من اختصاص لجنة شئون العاملين بالجهة الادارية بالنظر فى ندب العاملين بها شاغلى وظائف الدرجـة الاولى فما دونها مما يلتفت عما اثـاره الطاعن فى هذا الصدد .

وحيث ان قرار ندب الطاعن الى الامانة العامة المساعدة بجامعـة اسيوط المطعون عليه والغاء ندبه الى وظيفة « مـدير ادارة كليـة الدراسات الاسلامية والعربية بسوهاج » قد صـدر ممن يملكه على النحو السالف بيانه واستهدف مصلحة عامـة هى ابعـاد الطاعن عن موقفه كمدير لادارة الكلية وذلك فى مناسبة تدعو الى هذا الابعاد وهى الاتهامات الموجهة ضده والتى احيل من أجلها الى المحاكـمة التأديبية واقتراف هذا القرار أو معاصرته لاحالة الطاعن الى النيابة الادارية ثم الى المحـاكمة التأديبيـة لا يكفى بذاتـه لاعتبـار القـرار جـزاء تأديبيـا أو مخالفـا للقـانون وانمـا يظـل القـرار محتفظا بطبيعته كقرار تصدر جهة العمل بما لها من سلطة تقديرية فى الندب وفى العدول عن ندب الطاعن والغائه دون نظر لمـا يترتب عليه من حرمان من بعض المزايا الوظيفية لان هذا الحرمان ليس مقصـوداً لذاته ، ولا يكون قرار الغاء الندب عرضة للالغاء . الا اذا شابه عيب من العيوب التى قد تشوب القرارات الادارية بصفة عامة ، وهـو ما لا تكشف عنه الاوراق .

وحيث انهتأسيسا على ما تقدم يكون طلب الطاعن الغاء قرار نقله (ندبه) الى الامانة العامة بجامعة الازهر باسيوط وبقائه بوظيفة مدير كلية الدراسات الاسلامية والعربية البنات بسوهاج غير قائم على سـند صحيح من القانون متعينا رفضه ويكون الحكم المطعون فيه قد اصـاب وجه الحق وصدر متفقا مع حكم القانون عندما قضى برفض دعـوى (المدعى) الطاعن وتبعا لذلك يكون الطعن فى هذا الحكم على غير أساس متعينا رفضه والزام الطاعن بمصروفـات طعنه .

(طعن رقم ١٧٣٧ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٩٣/١/٩)

الفـــرع الثـــالث
الآثار المـــالية المترتبة على الندب

قاعـــدة رقم (٢٢٢)

المبـــــدأ :

الندب لشغل وظيفة اخرى متى ترتب عليه تغيب العامل عن مقر عمله وتحميله نفقات وتكاليف اضـــافية فـــانه ينتفع باحكام لائحة بدل الســـفر ومصاريف الانتقـــال ويستحق عن تغيبه بـــدل السفر بالشروط المقـــررة باللائحـــة .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتـــوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٥ مارس سنة ١٩٨٩ فتبين لها أن قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٨ ينص فى المـــادة ٤٧ منه على ان « يســـترد العامل النفقات التى يتحملها فى سبيل أداء أعمال الوظيفة وذلك فى الاحوال ووفقا للاوضاع والشروط التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح لجنة شئون الخدمة المدنية » وفى المـــادة ١٠٦ على أن « يستمر العمـــل بالقوانين والقرارات واللوائح السارية وقت صـــدور هذا القانون فيما لا يتعارض مع أحكامه ... وتنص لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤١ لسنة ١٩٥٨ فى المـــادة الاولى منها على أن « بدل السفر هو الراتب الذى يمنح للموظف مقابل النفقات الضرورية التى يتحملها بسبب تغيبه عن الجهة التى يوجد بها مقر عمله الرسمى فى الاحوال الآتية : (أ) القيام بالاعمال التى يكلف بها من قبل الحكومة » .... وفى المـــادة الخامســـة على أنه « لا يجوز أن تزيـــد المدة التى يصرف فيها بدل السفر عن ستة شهور » .

والمستفاد من ذلك أن المشرع حال فى بيان أوضاع وشروط استرداد العامل للنفقات التى يتحملها فى سبيل أداء أعمال وظيفته الى قرار يصدر بذلك من رئيس مجلس الوزراء والى أن يصدر هذا القرار يستمر العمل بأحكام لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال والتى حددت أحكامها على سبيل الحصر الحالات التى يستحق فيها حالة الاعمال التى يكلف بها الموظف من قبل الحكومة وتقضى تغيبه عن مقر عمله الرسمى، وقد جاءت عبارة الأعمال التى يكلف بها الموظف من قبل الحكومة فى نص المادة الاولى من لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال عامة ومطلقة بحيث تتسع لتشمل حالة الندب حتى ولو لم يكن محدد المدة لانه فى هذه الحالة سوف يتم التقيد بالحد الاقصى للمدة التى يجوز أن يمنح عنها بدل السفر وهو ستة شهور طبقا لنص المادة الخامسة من اللائحة ، وتبعا لذلك فان الندب لشغل وظيفة أخرى متى ترتب عليه تغيب العامل عن مقر عمله وتحميله نفقات وتكاليف اضافية فانه ينتفع بأحكام لائحة بدل السفر ومصاريف الانتقال ويستحق عن تغيبه بدل السفر بالشروط المقررة باللائحة .

ولما كان ذلك وكان مقر العمل الرسمى للسيد المذكور فى القاهرة وقد تم ندبه للعمل بالبحيرة بالقرار رقم ١٢٠ بتاريخ ٢٣/١١/١٩٨٧ ، وتكلف فى سبيل ذلك نفقات ومصاريف اضافية حتى يتمكن من تنفيذ قرار الندب ، ومن ثم يكون مناط استحقاق بدل السفر متوافر فى الحالة المعروضة ويستحق بدل السفر المقرر له عن مدة لا تجاوز ستة شهور من تاريخ تنفيذ قرار الندب .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أحقية السيد / .... المنتدب مديراً لمديرية القوى العاملة بالبحيرة لبدل السفر المقرر عن مدة ستة شهور من تاريخ تنفيذ قرار الندب .

(ملف رقم ٨٦/٤/١١٣٨ — جلسة ١٥/٣/١٩٨٩)

قاعـــدة رقم (٢٢٣)

المبـــدأ :

المـادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٨ — العامـل الذى ينتدب للعمل بتنظيمات الاتحاد الاشتراكى العربى السابق من مصالح الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة او الشركات التابعة لها يستحق من الجهة المنتدب منها كامل ما يصدق عليه وصف رواتب او تعويضـات او اجور أو مكافآت او بدلات أو اية ميزة وظيفية اخرى — وذلك على وجـه العموم دون تخصيص فى ذلك فيستحق هذه المميزات ايا كان نوعها وسواء كانت مقررة عن اجراء الندب أو انتمـاؤه .

المحـكمة :

ومن حيث ان المـادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٨ بشأن تحمل دوائر الحكومة والهيئات والمؤسسات العـامة والشركات التابعة لها كامل رواتب وتعويضات وأجور ومكافآت وبدلات وكافة المميزات الاخرى المنتدبين فيها لعضـوية تنظيمات الاتحـاد الاشتراكى أو العمل بها طوال مدة انتدابهم تنص على أن : تتحمل كل من دوائر الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة والشركات التابعـة لها كامل رواتب وتعويضات وأجـور ومكافآت وبـدلات وكافة المميزات الاخرى ، للمنتدبين منها لعضوية تنظيمات الاتحاد الاشتراكى العربى أو للعمل بها طوال مدة انتدابهم .

ومفاد هذا النص ان العامل الذى يندب للعمل بتنظيمات الاتحاد الاشتراكى العربى السابق من مصالح الحكومة والهيئات والمؤسســات العامة أو الشركات التابعـة لها يستحق من الجهة المنتدب منها كامـل ما يصدق عليه وصف رواتب أو تعويضات أو أجـور أو مكافآت أو بدلات أو أية ميزة وظيفية أخرى وذلك على وجه العموم دون تخصيص فى ذلك فيستحق هذه المميزات أيـا كان نوعها وسواء كانت مقررة عن

اجراء الندب أو أنتماءه ولا ينال من هذا الاستحقاق فى الحالة المعروضة ان الحوافز والمكافآت التى تقررت بقـــرار رئيس مجلس ادارة هيئـــة الصرف الصحى رقـــم ٢٥ لسنة ١٩٧٤ للعاملين بها اقتصر منحها على العاملين الفعليين بالهيئة دون المنتدبين منها لان قرار رئيس مجلس ادارة الهيئة المشار اليه ليس من شأنه تعديل أحكام قرار رئيس الجمهوريـــة رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٨ سالف الاشـــارة ٠

وإذ كان الثابت من الاوراق ان المـــدعى كان قد ندب من الهيئة العامة للصرف الصحى للعمل بالاتحاد الاشتراكى العربى السابق فى الفترة من ١٩٧١/٢/٤ حتى ١٩٧٧/١/١٧ وقـــد استحق لنظرائه من العاملين بالهيئة المشار اليها من هذه الفترة حوافز ومكافآت بلغ مجموعها ٦٢٥ر٤٦ جنيها ومن ثم فان المدعى يستحق هذا المبلغ عملا بأحكـــام قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٨ سالف الاشارة ، ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فانه يكون قد جـــانبه الصواب حقيقا بالالغاء وهو ما يتعين القضـــاء به ٠

(طعن رقم ٢٨٣ لسنة ٣٤ ق ــ جلسة ١٩٩٢/٥/٢٣)

الفــرع الرابــع
المنازعــة فى قرار النــدب

قاعــدة رقم (٢٢٤)

المبـــدأ :

قرار ندب العامل من احدى شركات انقطاع العام للعمل لاحدى وحدات الجهاز الادارى للدولة ليس من شانه ان يغير من طبيعة العلاقة الوظيفيــة التى تربطه بالشركة التى يعمل بها ولا يضفى عليه هذا الندب صفة الموظف العام — عدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا بنظر المنازعة فى هذا القرار وينعقد الاختصاص ولائيا لجهة القضاء العادى .

المحـكمة :

ومن جيث ان المدعى لا يعد بحكم وظيفته كمراقب لشئون الافراد بشركة النيل العامة للخرسانة المساحة موظفــا عاما وان ندبه للعمــل بمديرية الاسكان بمحافظة الدقهلية وهى احدى وحدات الجهاز الادارى للدولة ليس من شأنه ان يغير من طبيعة العلاقـــة الوظيفية التى تربطه بالشركة التى يعمل بها ولا يضفى عليه هذا الندب صفة الموظف العام ولا يغير من هذا الحكم ان يكون قرار الندب قد صدر من وزير الاسكان لانه ام يصدر منه بصفته سلطة عامة وانما باعتباره رب عمل منوط بـــه وفقا لاحكام القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ورقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين بالقطاع العام مباشرة بعض الاختصاصات المتعلقة بالعاملين فى شركات القطاع العام ومن ثم فانه لا اختصاص لمحاكم مجلس الدولـــة بنظر موضوع المنازعة ولائيا وإذ كانت قواعد الاختصاص الولائى من النظام العام الامر الذى يستتبع ان تتصدى المحكمة ببحثه والقضـــاء فيه من تلقاء نفسها دون ما حاجة الى دفع بذلك وإذ كان الحكم المطعون

فيه لم يتصد بعدم الاختصاص الولائى بنظر الدعوى واحالتها الى جهة القضاء العادى للاختصاص فإنه يكون قد نأى عن الصواب فى تطبيـــق القانـــون .

(طعن رقم ٣٧٧ لسنة ٢٦ ق ـــ جلسة ٢٥/٥/١٩٨٦)

قاعـــدة رقم (٢٢٥)

المبـــــدا :

عدم اختصاص المحاكم التاديبية بقرارات النقل أو الندب ـــ وذلك اذا انطوت على جزاء مقنع .

المحـــكمة :

مـــر قضاء مجلس الدولة بعدة مراحل فى شأن الاختصاص بقرارات النقل والندب ففى بادىء الامر جرت محمكة القضاء الادارى على عدم اختصاصها بنظر تلك القرارات وقت ان كان اختصاصـــها محددا على سبيل الحصر وتوســـع القضاء الادارى بعد ذلك فذهب الى أن الذى يخرج من اختصاصه هو القرارات التى اتجهت بها الادارة الى احـــدأث الاثر القانونى المقصـــود بالنقل أو الندب وهو اعادة توزيع العاملين بما يكفل حسن سير المرفق وأما اذا صـــدر القرار غير مستوف للشكل أو الاجراءات المقررة قانونا أو صدر مخالفا لقاعدة التزمت بها الادارة فى اجرائه أو انحرفت بالنقل أو الندب متخذة منه ستارا يخفى قرارا مما يختص به مجلس الدولة فان هذا القرار يخضع لرقابة القضاء الادارى وذهبت هذه الاحكام الى أن العبـــرة فى تكييف القرار على هذا النحـــو تكون بالارادة الحقيقية دون المظهر الخارجى فقد يســـتهدف القـــرار تعيينـــا أو ترقيـــة أو تأديبا كان يكون القرار الى وظيفـــة تختلف عن الوظيفـــة الاولى فى طبيعتهـــا أو شروطهـــا وقـــد يتـــم النقـــل

الى وظيفة أدنى فى السلم الإدارى من حيث سعة الاختصاصات والمزايا أو قد يستهدف القرار الى ابعاد أصحاب الدور فى الترقية أو ينطوى القرار على ترقية وفى مثل هذه الحالات تخضع تصرفات الادارة لرقابة القضاء الادارى وأساس ذلك هو أن الطعن فى قرار النقل أو الندب هو منازعة ادارية وصدور القرار ساتراً لعقوبة مقنعة قصد توقيعها على العامل يعيب القرار بعيب الانحراف بالسلطة لاستهدافه هدفا غير مصلحة العمل وفى مرحلة أخرى كانت المحاكم التأديبية تختص بالجزاء المقنع وفى هذه المرحلة كانت المحكمة تبدأ بالفصل فى الموضوع فاذا تبين لها أن القرار انطوى على جزاء مقنع اختصت به واذا انتهت المحكمة لعدم وجود جزاء مقنع لم تكن مختصة به وهذا الاتجاه يخالف أحكام القانون فى شأن تحديد الاختصاص فقد كانت العبرة بما يحدده الطاعن من أوصاف لطعنه فان وصف القرار بانه ينطوى على جزاء تأديبى مقنع كانت المحكمة تختص به وان لم يصف قراره بذلك كانت المحاكم التأديبية تقضى بعدم الاختصاص وفى مرحلة أخيرة استقر قضاء مجلس الدولة على تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات الصريحة المقررة بالقانون مؤدى ذلك هو عدم اختصاص المحاكم التأديبية بقرارات النقل أو الندب اذا انطوت على جزاء مقنع •

(طعن رقم ٣٢٧٢ لسنة ٢٩ ق — جلسة ١٩٨٦/١١/٢)

يراجع الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا بالدائرة المنصوص عليها فى المادة (٥٤) مكرراً من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ — بجلسة ١٩٨٥/١٢/٢٥ الطعن رقم ١٢٠١ لسنة ٢٨ ق •

قاعــدة رقم (٢٣٦)

المبـــدأ :

قرارات الندب والنقل — الطعن عليها من اختصاص محاكم القضـــاء الادارى وليس المحـــاكم التأديبية — ليس من شأن الحكم الصـــادر من المحكمة التأديبية بعدم الاختصاص الحيلولة دون طرح النزاع من جديد امام محكمة القضـــاء الادارى ٠

المحـــكمة :

ومن حيث أن الطعن يقوم على أن الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بعدم الاختصاص لا يقيد هذه المحكمة ولا يمنع من اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظرها ٠

ومن حيث أن الثابت من الاطلاع على قرار وكيل وزارة التموين رقم ١١١ لسنة ١٩٧٦ بندب السيد ٠٠٠٠٠٠٠٠ مديراً للادارة المـــالية بالادارة العامة للشئون المـــالية والادارية أنه صدر بتاريخ ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٧٦ وتم التظلم منه بتاريخ ١٩٧٦/١٠/٩ وأقام المـــدعى دعواه طعنا على القرار المشار اليه أمام المحكمة التأديبية بالاسكندرية بتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٩ وإذ قضت هذه المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظـــر الدعوى بتاريخ ١٩٧٩/٨/٤ فقد أقام دعواه أمام محكـــمة القضـــاء الادارى بالاسكندرية بتاريخ ١٩٧٩/٩/٢٧ ٠

ومن حيث أن القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة قـــد نص فى الفقرة الاخيرة من المـــادة ١٥ على اختصاص المحاكم التأديبية بما ورد فى البندين التاسع والثالث عشر من المـــادة العاشرة وأولهمـــا الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغـــاء القرارات النهـــائية للسلطات التأديبية وثانيهما الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين

بالقطـــاع العام فى الحدود المقررة قانونا ، ونص فى المـــادة ١٩ على أن توقع المحاكم التأديبيـــة الجزاءات التى توقعها على العاملين بالجمعيات والهيـئات الخاصة ، وحـدد فى المـــادة ٢١ الجزاءات التأديبية التى توقع على من ترك الخدمة ، فـــان المستفاد من ذلك أن المشرع قد أراد بالقرارات النهائية للسلطات التأديبيـــة تلك القرارات الصادرة بالجزاءات مما يجوز لتلك السلطات توقيعها طبقا لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة ، وهو الذى حدد هذه السلطات وما تملك كل سلطة منها توقيعه من جزاءات •

ومن حيث أن اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات الخاصة بالعاملين المدنيين بالدولة قد انتقل الى هذه المحـــاكم استثناء من الولاية العامة للقضـــاء الادارى ، لذلك واذا كانت القاعدة المسلمة أن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع فى تفســيره خاصة بعد زوال موجبه ، فما كان يجوز سلوك هذا الاجتهاد مع صراحة النصوص المحددة للجزاءات التأديبية على سبيل الحصر • والقول بغــير ذلك يؤدى الى خلق جزاء جديد (هو الندب أو النقل) واضافته الى قائمة الجزاءات التى حددها القانون صراحة على ســبيل الحصر ، وهو ما لا يتفق مع أحكـــام القـــانون •

ولما كان الغاء القرار رقم ١١١ لسنة ١٩٧٦ الصادر بندب الطاعن مديرا للشئون المالية بمديرية التموين بالاسكندرية وبأحقيته فى العودة لعمـــله مديراً للتموين بغرب الاسكندرية باعتباره يحمـــل فى مضمونه عقوبـــة تأديبية مقنعة وهو مما تختص به محكمة القضاء الادارى ومن ثم فـــان حكم المحكمة التأديبية ، بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لا يحول دون اقامتها من جديد أمام محكمة القضاء الادارى باعتبارها المحكمة المختصة بنظر النزاع •

ومن حيث أن محكمة القضاء الادارى قد أصدرت الحكم المطعون فيه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فانه يكون قد صدر بالمخالفة لاحكام القانون ، وكان عليها أن تتصدى لموضـــوع النزاع للفصل فيه اذ ليس من شأن الحكم الصادر من المحكمة التأديبية بعدم الاختصاص الحيلولة دون طرح النزاع من جديد أمام محكمة القضـــاء الادارى وليس فى أســباب هذا الحكم المتصــلة بمنطوقه ما يحجب اختصاص محكمة القضاء الادارى أو يقضى الى عدم جواز نظر الدعوى أمامها على أى وجه باعتبار أن القرار المطعون فيه من المنازعات الادارية جزاء تأديبيا .

(طعن رقم ٩٥٧ لسنة ٢٧ ق ــ جلسة ١٩٨٧/٢/٢٢)

الفـــرع الخــامس

مسئولية الادارة عن قرار ندب مخالف للقانون

قاعــدة رقم (٢٢٧)

المبــــدأ :

اجاز المشرع ندب العامل الى وظيفة فى نفس مستوى وظيفته أو فى وظيفة تعلوها مباشرة — مؤدى ذلك — عدم جواز الندب لوظيفة تعلو وظيفة العامل المنتدب بأكثر من درجة — صدور قرار الندب بالمغايرة لذلك يبطله لصدوره مشوبا بعيب مخالفة القانون — أساس ذلك : اهدار للتنظيم الوظيفى الذى يقوم على أساس التدرج الهرمى الرئاسى — لايستقيم أو يتفق مع مقتضيات التنظيم الادارى أن تتجاهل الجهــة الادارية بقرار الندب الترتيب الهــرمى بما يجعل الأدنى درجة رئيســا لمن يعلوه درجة — القرار بهذه المثابة يشكل ركن الخطأ فى جــانب جهة الادارة — متى أدى الخطأ يقينا الى الحــاق ضرر مباشر يتمثل فى الايــذاء بلا مسوغ من القانون فــان مسئولية الادارة تنعقــد .

المحــكمة :

وحيث أن نظام العاملين المدنيين بالدولة السابق الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ قد نص فى المــادة (٢٨) عى أنه يجوز بقــرار من السلطة المختصة ندب العامل للقيام مؤقتا بعمــل وظيفة أخرى فى نفس مستواها أو فى وظيفة تعلوها مباشرة فى نفس الوحدة التى يعمل بها أو فى وحدة أخرى أو فى مؤسسة أو وحدة اقتصادية اذا كانت حاجة العمل فى الوظيفة الاصلية تسمح بذلك .

وحيث أن البين من هذا النص أن المشرع أجاز ندب العامل الى وظيفة فى نفس مستوى وظيفته أو فى الوظيفة التى تعلوها مباشرة وهو

ما مؤداه أنه لا يجوز ندب العامل لوظيفة تعلو وظيفته بأكثر من درجة واحـــدة .

وحيث أن الجهة الادارية أودعت بجلســة ١٩٨٧/١١/٨ حافظــة مستندات مرفقــا بها كتابا مؤرخــا ١٩٨٧/١٠/٢٦ لمدير عام شئون العاملين بالازهر يفيد أن الدرجة المــالية لمدير الادارة العامة للامتحانات الواردة بالهيكل الوظيفى والممولة هى درجة مدير عام .

وحيث أن الثابت من الاوراق أن الجهــة الادارية أصدرت بتاريخ ١٩٧٦/٩/٢٢ القرار رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٧٦ بندب الشيخ .... مديراً للادارة العامة للامتحانات وشئون الطلاب بالازهر وأن المذكور كان فى ذلك التاريخ يشغل الدرجة الرابعة وأن الطاعن كان فى تــاريخ صدور قرار الندب يشغل الدرجة الثانية التى منحت له فى تسوية القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٧٤ اعتباراً من ١٩٧٤/١٢/٣١ ثم اصدرت الجهــة الادارية بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٢٨ القرار رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٧٨ بالغــاء القرار رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٧٦ وندب الشيخ .... مدير عاما للادارة العامة للامتحانات وشئون الطلاب .

وحيث أنه مما لا جدال فيه أن ما قامت به الجهة الادارية من اسناد وظيفة مدير ادارة الامتحانات العامة الى الشيخ .... فى وقت كان يشغل الدرجة الرابعة قد شابه عيب مخالفة القانون من وجهتــين أولهما أن الوظيفة المشار اليها تعــلو وظيفته بأكثر من درجة والثــانى وضع المذكور بموجب ذلك القرار رئيســا الطاعن الذى كان يعــلوه بأكثر من درجة فى تاريخ صدور القرار مما ينطوى على إهدار للتنظيم الوظيفى الذى يقوم على أساس من التــدرج الهرمى الرئاسى بحيث يرأس الاعلى درجة أو الاقدم من هم دونه فى الدرجــة أو الاقــدمية إذ لا يستقيم بحال ولا يتفق مع مقتضيات النظام الادارى أن تتجاهل

الجهة الادارية فيما تتخذه من قرارات الندب الترتيب الهرمى الرئاسى للعاملين بما يجعل الادنى درجة رئيسا لمن يعلوه درجة ولا حجة فيما اثارته الجهة الادارية من أن الطاعن حصل على الدرجة الثانية بموجب تسوية بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ الذى قضى فى المادة الثالثة من مواد الاصدار بألا يترتب على أحكامه أى إخلال بالترتيب الرئاسى للوظائف لان هذا النص أيا كان وجه الرأى فى تفسيره وتحديد المراد منه فهو لا شك يتناول فقط الاوضاع القائمة فى تاريخ العمل بذلك القانون والحال فى النزاع الراهن أن قرار الندب صدر فى عام ١٩٧٦ ولم يكن الشيخ .... يشغل الوظيفة المنتدب اليها فى تاريخ العمل بالقانون المشار اليه •

وحيث أنه وقد استبان بطلان قرار الندب المشار اليه لصدوره مشوبا بعيب مخالفة القانون وهو بهذه المثابة يشكل ركن الخطأ فى جانب الجهة الادارية ولما كان هذا الخطأ قد أدى يقينا الى الحاق ضرر مباشر بالمدعى يتمثل فى القليل فى الايذاء الادبى الناجم عن الوضع الوظيفى غير السليم الذى فرضته عليه الجهة الادارية بلا مسوغ من القانون والذى استمر طيلة فترة العمل بالقرار المشار اليه والذى تجاوز سنتين وبذلك تكاملت أركان مسئوليتهما عنه وهو ما يوجب الحكم بتعويض مؤقت للطاعن عن تلك الاضرار مقداره واحد وخمسون جنيها وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بنظر مغاير فانه يكون قد جاء على خلاف أحكام القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله واجبا إلغاؤه مما يتعين معه القضاء بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع الغاء الحكم المطعون فيه وبالزام الجهة الادارية بأن تدفع للمدعى ٥١ جنيها على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات •

(طعن رقم ٤٠١ لسنة ٣٢ ق — جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٧)

الفــرع الســادس

إساءة استعمال سلطة الندب

قاعــدة رقم (٢٢٨)

المبــــدا :

الاصل أن ندب العامل للقيام بعمل وظيفة أخرى أمر تترخص فيه جهة الادارة بما لها من سلطة تقديرية بمراعاة حاجة العمل فى الوظيفة الأصــلية — الندب بطبيعته مؤقت الا أنه يتعين على جهة الادارة عند استعمال سلطتها التقديرية فى هذا الشــأن الا تسىء استعمالها وان تمارســها فى الحــدود والاوضاع التى رسمها لها القــانون — من امثلة الندب المخالف للقانون : الندب دون أن تسمح حاجة العمل فى الوظيفة الاصلية بذلك أو الندب الى وظيفة غير موجــودة بالهيــكل أو عدم تقييد الندب بمــدة معينة أو عمل محدد — اساءة استعمال جهة الادارة سلطتها باستخدام رخصة الندب فى غير ما شرعت له يشكل ركن الخطأ فى جانبها .

المحــكمة :

ومن حيث أن من المقرر أنه وان كان الاصل أن ندب العامل للقيام بعمل وظيفة أخرى داخل الوحدة أو خــارجها أمر تترخص فيه جهــة الادارة بما لها من سلطة تقديريــة بمراعاة حاجة العمل فى الوظيفة الاصلية وأن الندب مؤقت بطبيعته الا أنه يتعين على جهة الادارة عند استعمال سلطتها التقديرية فى هذا الشــأن ألا تسىء استعمال هذه السلطة وأن تتم ممارستها لها فى الحــدود والاوضاع التى رسمها القــانون .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن جهة الادارة أصدرت القرار رقم ٥٥ لســنة ١٩٨١ بتاريخ ١٩٨١/٧/٤ بندب المدعى وهو يشــغل

وظيفة رئيس قسم العقود المحلية للعمل بقطاع الحركة (الادارة العامة لحركة البضائع) دون تقييد للندب بمدة زمنية ودون تحديد وظيفة معينة يتولى المدعى القيام بأعمالها فى القطاع المنتدب اليه ودون أن تسمح حاجة العمل فى الوظيفة الاصلية بذلك بدليل ندب شخص آخر غير المدعى للقيام بأعمالها وفى ذات القرار الذى تضمن ندب المدعى وكل ذلك تم بالمخالفة لاحكام المادة ٥٦ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمادة ٤٥ من اللائحة التنفيذية له والتى تقضى بأن يكون ندب العامل بصفة مؤقتة للقيام بعمل وظيفة من ذات درجة وظيفته أو وظيفة تعلوها مباشرة وبشرط أن تسمح حاجة العمل بذلك فى الوظيفة الاصلية . وقد جاء ندب المدعى على هذا النحو تاليا لندبه بالقرار رقم ٢٤٦ لسنة ١٩٨١ بتاريخ ١٩٨١/٣/٢٣ لوظيفة مدير الايرادات وازاء تضرره واستيائه من ذلك جاء ندبه بالقرار الطعين رقم ٥٥٠ لسنة ١٩٨١ خارج المجموعة النوعية التى سكن بها والى غير وظيفة موجودة بالهيكل التنظيمى للجهة الادارية ، وأعقب ذلك ترقية المدعى بالاقدمية الى وظيفة مدير ادارة العقود والمشتريات بالقرار رقم ٩١٣ لسنة ١٩٨١ بتاريخ ١٩٨١/١١/٢ وبدلا من أن تمكنه الادارة من مزاولة عمله فى الوظيفة المرقى اليها حالت بينه وبين ذلك وأصدرت القرار الطعين الثانى رقم ٩٤٩ لسنة ١٩٨١ بتاريخ ١٩٨١/١١/١٥ باستمرر الحاق المدعى بقطاع الحركة ــ الادارة العامة لحركة البضائع ، لمعاونة مدير عام الادارة العامة لحركة البضائع وذلك فى الوقت الذى يقوم فيه بعمل وظيفة المدعى الاصلية التى رقى اليها شخص آخر بطريق الندب وكانت الادارة قد استشعرت خطأها إذ تم ندب المدعى الى غير وظيفة فاستعملت كلمة « الحاق » بدلا من كلمة (ندب) رغم أنها استخدمت هذه الكلمة الاخيرة بالنسبة لآخرين تقرر ندبهم أو استمرار ندبهم فى ذات القرار مما يفيد أنها قصدت المغايرة فى المعنى بين اللفظين وقد جاء هذا القرار مشوبا بذات العيوب التى لحقت

بالقرار رقم ٥٥٠ لسنة ١٩٨١ ، فاذ أضيف الى ذلك تعاقب قرارات ندب المدعى — اذ صدرت فى حقه ثلاثة قرارات ندب فى أقل من ثمانية أشهر — وأن ندب المدعى بالقرارين الطعينين رقمى ٥٥٠ لسنة ١٩٨١ و ٩٤٩ لسنة ١٩٨١ تم الى غير وظيفة موجودة بالهيكل التنظيمى مما دعا الادارة العامة لحركة البضائع التى جرى الحاق المدعى بها الى تدريبه على أعمال موظفيها العاديين وهو الذى كان يشغل وظيفة رئيس قسم العقود والمشتريات المحلية بالفئة الثانية ثم وظيفة مدير ادارة العقود والمشتريات بالفئة الاولى كل ذلك يكشف عن أن ما اتخذته الادارة من اجراءات حيال المدعى لم تستهدف الصالح العام وإنما استهدفت ابعاده عن ممارسة أعمال وظيفته الاصلية بقصد التنكيل به ومن ثم تكون الادارة قد اساءت استعمال سلطتها باستخدام رخصة الندب فى غير ما شرعت له منحرفة بالندب عن صحيح غاياته ومن ثم ركن الخطأ فى جانب الادارة يكون متحققا .

ومن حيث ان من المقرر أن مناط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصادرة منها هو بوجود خطأ من جانبها بأن يكون القرار الادارى غير مشروع أى يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة وأن يحيق بصاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر .

ومن حيث أن خطأ جهة الادارة ثابت قبلها على ما سلف بيانه وأن المدعى قد لحقت به أضرار مادية تمثلت فى حرمانه مما كان يحققه قيامه بالعمل فى وظيفته الاصلية من مزايا مالية واضرار ادبية تمثلت فى الحيلولة بينه وبين مباشرة العمل فى وظيفته الاصلية والحاقه بالادارة العامة لحركة البضائع بغير وظيفته وتدريبه على أعمال موظفى الادارة العاديين وهو

الذى يشغل وظيفة رئيس قسم العقود بالفئة الثانية ثم رقى الى وظيفة مدير ادارة العقود والمشتريات بالفئة الاولى مما يؤدى الى اهانته والازدراء به والغض من شأنه بين زملائه ومن ثم تكون قد تكاملت أركان المسئولية الموجبة التعويض ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى بتعويض المدعى تعويضا جزافيا شاملا لما أصابه من اضرار مادية وأدبية بمبلغ خمسمائة جنيها قد أصاب حكم القانون مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام جهة الادارة المصروفات .

(طعن رقم ١٧٢٢ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٨٧/١١/٢٢)

الفـــرع السـابع
الغـاء قـرار النـدب

قاعـدة رقم (٢٢٩)

المبـــدا :

قرار الندب لا يكون عرضة للالغاء الا اذا شابه عيب من العيوب التى قد تشوب القرارات الادارية بصفة عامة ـــ الندب قرار تمارسه جهة العمل بما لها من سلطة تقديرية فى استبعاد من قامت فى حقه أسباب تؤثر فى اهليته لشغل وظيفة قيادية دون نظر لمـا يترتب على ذلك من حرمان من بعـض المزايـا الوظيفية ـــ الحرمان يجىء عرضا دون ان يكون مقصودا لذاته •

المحـكمة :

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أنه صدر حكم المحكمة الاداريـة العليا (الدائرة الثالثة) فى الطعن رقم ١٢٧١ لسنة ٢٥ ق عليا بجلسـة ١٩٨٤/٢/٧ والذى قضى بالغاء حكم المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا بالاسكندرية فى الطعن رقم ١ لسنة ٤ ق بجلسة ١٩٧٩/٦/٢٠ المشار اليه وقد جـاء فى أسباب هذا الحكـم أن قرار وزير النقـل البحرى رقم ١٥٥ لسنة ١٩٧٦ بندب المدعى وهو القرار المطعون فيـه قد صدر ممن يملكه وفقـا لحكم الفقرة الاخيرة من المـادة (٢٦) من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين بالقطاع العام وهو القانون المطبق على قرار ندب المدعى وأن هذا القرار أتضح فى ديباجته عن سبب اصداره وهو تقرير لجنة تقصى الحقائق الذى أسند الى المدعى بعض المـآخذ وشكك فى كفايته الادارية وهو سبب يبـرر تنحيته مؤقتا عن وظيفته الادارية كرئيس لمجلس ادارة الشركة وقـد استهدف الوزير بقراره تحقيق مصلحة عامة واضحة هى توفير قيادة قـادرة على ادارة

الشركة بالاضافة الى ابعاد المدعى عن موقعـــه القيادى لحين البت فى الاتهامات الموجهة ضده من النيابة الادارية والتى أحيل من أجلها الى المحاكمة التأديبية واذا كانت هذه المحاكمة قد انتهت ببراءة المدعى فان ذلك لا ينال من صحة السبب والغاية اللذين قـــام عليهما قرار الندب وقت صدوره فهو مثل أى قرار آخر يعتد بمشروعيته وقت صـــدوره دون نظر لمـــا يستجد من ظروف أو وقـــائع تالية واقتران الندب أو معاصرته لاحالة المدعى الى النيابة الادارية ثم الى المحاكمة التأديبية لا يكفى بذاته لوصم القرار بالجزاء التأديبى المقنـــع •• ومن ثم يظل الندب محتفظا بطبيعته كقرار تنظيمى تمارسه جهة العمل بما لها من سلطة تقديرية فى استبعاد من قامت فى حقه أســباب تؤثر فى أهليته لشغل أعلى وظيفة قيادية بالشركة دون نظر لمـــا يترتب عليه من حرمان من بعض المزايا الوظيفية لان هذا الحرمان انما يجىء عرضا دون أن يكون مقصوداً لذاته ولا يكون قرار الندب عرضة للالغاء الا اذا شـــابه عيب من العيوب التى قد تشوب القرارات الادارية بصفة عامة ويعزز هذا النظر موافقة الوزارة على إعادة المدعى بعـــد ذلك الى المملـــكة العربية السعودية لانها لو كانت قد قصدت بندبه مجرد عقابه لامعنت فى عقابها بعدم الموافقة على اعارته •

(طعن رقم ١٦٣٩ لسنة ٢٩ ق ـ جلسة ١٩٨٧/٢/٢٢)

قاعـــدة رقم (٢٣٠)

المبـــدأ :

اذا كان المطعون ضده هو من اصدر قرار ندب احد العاملين لوظيفـــة معينة ، فهو الذى يملك الغـــاء قرار الندب دون حاجة الى الرجوع فى ذلك الى رئيســـه •

المحكمة :

وحيث انه عن الاتهام الثانى ، المنسوب الى .... المطعون ضده الثانى ، والمتمثل فى أنه قد اصدر قراراً بالغاء ندب السيد / .... معتديا على اختصاصات وكيل أول الوزارة الذى كان قد أصدر قرار ندبه ، فقد صدر الحكم المطعون فيه ببراءة المطعون ضده المذكورمن هذا الاتهام مستنداً الى أن الثابت من الاوراق أن المذكور هو ذاته الذى أصدر قرار الندب لدخول اصداره فى اختصاصات وظيفته ومن ثم يكون المطعون ضده المذكور صاحب الحق قانونا فى اصدار قرار إلغائه ، ومن ثم يتعين رفض الطعن فى الحكم المذكور فى هذا الشق منه وتأييده فيما قضى به فى هذا الشق منه •

(طعن رقم ٢٨١٥/٢٨٧٢ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٨/٣/١٩٨٩)

قاعدة رقم (٢٣١)

المبدا :

الندب من وظيفة الى أخرى تترخص فى ممارسته الجهة الإدارية بسلطة تقديرية — لهذه الجهة الغاء الندب فى أى وقت متى كان ذلك فى صالح العمل — وذلك بما للندب من طبيعة مؤقتة •

المحكمة :

ومن حيث أنه عن طلب الغاء قرار الندب ، فانه من المسلم به أن الندب من وظيفة الى أخرى مما تترخص فى ممارسته الجهة الادارية بسلطة تقديرية ، وأنه بمراعاة أن الندب بطبيعته مؤقت فان لهذه الجهة الغاؤه فى أى وقت متى كان ذلك فى صالح العمل •

ومن حيث أنه فى الحالة الماثلة وقد الغت هيئة كهرباء مصر ندب

المدعى الصادر بالقرار رقم ٣٢٧ لسنة ١٩٨١ بتاريـــخ ١٩٨١/٧/١٤ ، والذى استمر حتى ١٩٨٤/٧/١٣ ، فانه لا تثريب عليها فى ذلك ، ولايكفى استدلالا على موقف الادارة المتعسف نحوه ، بأن هذا الالغاء جـــاء معاصرا لمذكرة قدمت منه بتاريخ ١٩٨٤/٢/٨ بطلب تقييم مشروع تطوير التدريب بمناسبة قرب انتهاء اتفاقيتين واحتمال تجديدهما وهى اتفاقيات تعـــاون مع هيئة المجلس الثقافى البريطانى ، حيث أن المدعى لم يقـــدم من المستندات المؤيدة لمذكرته وما يفيد الانحراف أو المخالفات القانونية التى أشار اليها ، بل أن ما أشـــاره فى صحيفة دعواه هو أن جهة الادارة استهدفت بالقرار الطعين اضعاف مركزه وتطلعاته لشغل وظيفة مديـــر مركز تدريب ، فى حين أن المقرر أن الندب لوظيفة لا يكســـب العامـــل الحق فى شغلها بطريق التعيين أو الترقية ، يضاف الى ذلك أن وجـــود المدعى فى الوظيفة التى كان منتدبا اليها ليس من شأنه بالضرورة أن يثبت المخالفات أو الانحرافات فيمكنه فى أى موقع كان أن يثبت ما تكشف له أثناء عمله ، أما أن يســـتند على هذا الزعم ليبقى على ندب مؤقت ، ويجعله شغلا دائما للوظيفة فهو أمر لا سند له .

ومن حيث أنه عن اعتبار الغاء ندبه قد أصابه بأضرار مادية وأدبية ، فانه وقـــد أوضحنا بأن الندب بطبيعته مؤقت ، فان الغاءه فى أى وقت متوقع ، ويجب أن يتوقعه المنتدب والغير وطالمـــا عاد الى وظيفته الاصلية فلا مجال لمـــا يدعيه من أضرار أدبيـــة ، أما أن يكون للوظيفة بـــدلات سيفقدها بالغاء الندب ، فان هذا ليس من شـــأنه أن يكون سببا للنيل من قرار الغـــاء النـــدب .

ومن حيث أن الحكم الطعين أخذ بغير هذا النظر ، مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا ، والغاء الحكم الطعين ، والقضـــــاء برفض الدعوى ، مع الـــزام المدعى المصروفات .

(طعن رقم ٢٠٨٤ لسنة ٣٣ ق ـــ جلسة ١٩٩١/٢/١٠)

نـــــذور

الفرع الأول ـــ طبيعة أموال النذور

الفرع الثانى ـــ توزيـــع حصـــيلتها

الفرع الثالث ـــ مناط استحقاق قراء مقراة السيد أحمد البدوى نصف حصة من حصيلة أموال النـــذور

الفرع الرابع ـــ المناط فى الاختيـــار للنقل الى المساجد والاضرحة التى بها صناديق للنذور هو الأقدمية المطلقة

الفــرع الاول

طبيعة أمــوال النذور

قاعــدة رقم (٢٣٢)

المبـــدا :

أموال النذور تفقد صفتها كأموال خاصة بمجرد ايداعها صناديق النذور وتصبح فى هذه الحالة أموالا مخصصة للنفع العام ــ الدعوى التاديبية المقامة بشأنها لا تعتبر مقامة من الجهاز المركزى للمحاسبات ولكن من النيابة الادارية على الوجه المقرر قانونا ــ أساسا ذلك : ان دور الجهاز فى هذه الحــالة هو مجرد ممارسة لاختصاصه المنصوص عليه بالمــادة (١٣) من القانــون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ عندما طلب اقامة الدعوى التاديبية لثبوت وجســامة المخالفة المنسوبة للمحال فى الدعوى وهى اختلاس أموال سلمت بحــكم وظيفتــه .

المحــكمة :

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى التأديبية لانها مقامة من لا صفة له من اقامتها ، لان الجهاز المركزى للمحاسبات ليست لــه صفة قانونية تخوله حق الاعتراض أو طلب اقامة الدعوى التأديبيــة بشأن أموال صندوق النذور لانها أموال خاصة ، فان هذا الدفع لا يقوم على أساس سليم من القانون ، لان أموال النذور بايداعها الصناديق تفقد صفتها كاموال خاصة ، وتصبح أموالا مخصصة للنفع العام تخضــع للنظام القانونى الموضوع لهذا الشأن ، وايا كان الامــــر فى الطبيعة القانونية لهذه الاموال ، فان الدعوى التأديبية لا تعتبر فى هذه الحــالة مقامة من الجهاز المركزى للمحاسبات بل مقامة من النيابة الادارية على النحو المقرر قانونا ، وقد مارس الجهاز المركزى للمحاسبات اختصاصه المنصوص عليه فى المــادة (٣١) من القانون رقم ١٩٥٨/١١٧ المشــار

اليه عندما طلب اقامة الدعوى التأديبية على الموظف المذكور لثبوت ولجسامة المخالفة المنسوبة اليه ، وهى اختلاسه اموالا مسلمة اليه بحكم وظيفته على النحو الوارد بالاوراق ، لذلك يتعين الالتفات عن هذا الدفع أيضا .

ومن حيث ان الثابت من استعراض ما تقدم ثبوت الواقعة المنسوبة الى الطاعن ثبوتا يقينيا ، وهو ما أثبته الحكم المطعون فيه من ادلة تنتجه فى الواقع والقانون ، وبالتالى يتعين الالتفات عما ساقه الطاعن من تشكيك فى ثبت هذه الواقعة ضده .

ومن حيث أنه لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه ، وقد انتهى الى ادانة الطاعن فى المخالفات المنسوبة اليه وقضى بمجازاته عنها يكون قد صاب وجه الحق وقام على أساس سليم من الواقع والقانون بما لا مطعن عليه ولا ينال من ذلك ما ذهب اليه الطاعن من أن مجازاته بالعقوبة التى صدر بها الحكم المطعون فيه يعتبر ازدواجا فى العقاب بعد ان قام بتوريد المبالغ التى أظهرت عجزا فى عهدته وسدد قيمة غرامة التأخير على ما يقضى به كتاب وزارة المالية الدورى رقم ٦١ لسنة ١٩٧٨ ، وذلك أن قيام الطاعن بتوريد العجز وسداد الغرامة لا يعتبر جزاءا تأديبيا يحول دون توقيع الجزاء التأديبى المناسب على ما ثبت فى حقه من مخالفات تشكل اخلالا بواجبات وظيفته ومقتضياتها .

ومن حيث أنه لما تقدم من اسبابه فانه يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا . ورفضه موضوعا .

(طعن رقم ١٠٢٤ لسنة ٣٠ ق ـ جلسة ١٤/ ٣/١٩٨٧)

الفــرع الثــانى
توزيــع حصــيلتها

قاعــدة رقم (٢٣٣)

المبــــدأ :

حدد المشرع وظائف العاملين المستحقين لحصة من حصيلة صناديــق النذور بالمساجد — لا مجال للاجتهاد فى تفسير النص القانونى اذا كان واضحا خاصة اذا تعلق الأمر بتقرير حق مالى .

المحــكمة :

ومن حيث أن قرار وزير الاوقاف وشئون الأزهر رقم ٢٢ لســنة ١٩٧١ فى شــأن اللائحة التنفيذية لصناديق النذور التى ترد للمســاجد والاضرحة التابعة لوزارة الاوقاف ينص فى مادته الرابعة على أن :

توزع اعانة ثابتة قدرها ٢٥٪ من ايرادات صــندوق النــذور بكل مسجد أو ضريح على العاملين به فى حدود الوظائف المقررة لكل مســجد أو ضريح — وحدد ملحق هذا القرار كيفية توزيع تلك الاعانة ، كمــا حدد الوظائف التى يستحق شاغلوها الاعانة وذلك على النحو الآتى :

١ — شيخ المسجد والامام (حصة ونصف)

٢ — رئيس الخدم والكاتب (حصة واحدة) .

٣ — المؤذن ومقيم الشعائر والمخزنجى والفراش (نصف حصة) .

٤ — قارىء السورة والبواب وخادم الدورة والملا (نصف حصة) .

وبتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٧٦ صدر قرار نائب زير الاوقاف رقم ٥

لسنة ١٩٧٦ وأضاف الى ملحق القرار رقم ٣٢ لسنة ١٩٧١ المشار اليه وظيفة جديدة هى : « قراء مقرأة السيد احمد البدوى الذين يعملون حاليا بالمسجد يصرف لكل منهم نصف حصة من حصيلة صندوق نذور المسجد بصفة شخصية مدة حياتهم .

ومن حيث أنه يتضح من هذين القرارين أن كلا منهما حدد وظائف العاملين المستحقين لحصة من حصيلة صناديق النذور بالمساجد والاضرحة التى بها صناديق نذور وفى ذات الوقت مقدار هذه الحصة تبعا لاختلاف طبيعة كل وظيفة فشمل القرار الاول عدة وظائف وشكل القرار الثانى وظيفة « قراء مقرأة » غير أن المشرع لم يورد هذه الوظائف بصفة عامة وعلى اطلاقها بهذا الوصف ، بل وضع لها ضوابط ومعايير خاصة ، فمن ناحية حدد الوظيفة فى قراء مقرأة السيد أحمد البدوى ، ومن ناحية أخرى قصرها على قرائها الحاليين على أن يكون استحقاقهم فى صندوق النذور بصفة شخصية وطوال مدة حياتهم وينتهى الاستحقاق بمجرد فقدانهم هذه الوظيفة دون أن يكون لمن يلونهم من قراء المقرأة أى حق فى الصندوق .

ومن حيث أنه من المقرر أنه لامجال للاجتهاد فى تفسير النص القانونى اذا كان واضحا وصريحا ، خاصة اذا تعلق الامر بتقرير حق مالى، فالقرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه وان كان قد أضاف الى مستحقى حصة فى صندوق النذور قراء مقرأة السيد أحمد البدوى الحاليين بصفة شخصية وطوال مدة حياتهم ، فان هذا التخصيص بحسب ما يبين من أصل تقريره على فئة معينة ممن يتوافر فيهم الوصف المرتبط به ، ويحتم اعمال الحكم فى حدود ما قضى دون ما حاجة الى قياس أو توسع فى التفسير ، كما أنه بصرف النظر عن تشابه أو اختلاف المركز القانونى الذى يخضع له قارىء المقرأة وقارىء السورة ، فان قصد المشرع واضح فى عدم ادراج

قراء قرأة المسجد بصورة عامة مطلقة ضمن مستحقى حصته فى صندوق النذور حيث لم يشملهم التعداد والحصر الذى أتى فى البداية انقرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٧١ واكتفى بادراج قراء انسورة غير أن المشرع لاعتبارات خاصة ارتأى بعد ذلك تقرير حصة فى صندوق النذور لقراء مقرأة السيد أحمد البدوى وحدهم دون غيرهم ، ووردت عبارة النفى بصورة تؤكد هذا المفهوم على نحو ما سبق ايضاحه ، وعلى ذلك لا يكون لقراء مقرأة مسجد الشيخة صباح بطنطا حق فى حصة فى صندوق النذور لانحسار حكم القرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه عنهم ولا يغير من هذا النظر ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من أن الاضافة التى أتى بها القرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه وان كانت فردية فى صياغة مدلولها الا أنها تأخذ سمة العمومية عند الحاقها بالقرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٧١ ، ذلك أن هذا القول يخالف صريح نص القرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ من حيث قصر نطاق تطبيقه على فئة من المستحقين وفقا لشرائط ومعايير خاصة لا تمتد الى غيرهم حيث كان فى مكنة المشرع أن يحدد نطاق التطبيق الى أكثر من مسجد ان اراد ذلك .

ومن حيث أنه تأسيسا على ما تقدم ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر فانه يكون قد خالف حكم القانون وأخطأ فى تأويله وتطبيقه مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى والزام المدعى المصروفات .

(طعن رقم ٢١١١ لسنة ٣٠ ق — جلسة ١٩٨٧/١١/٢٢)

قاعـدة رقم (٢٣٤)

المبـدأ :

قرار وزير الأوقاف رقـم ٢٢ لسنة ١٩٧١ فى ١٩٧١/٤/٥ باللائحـة التنفيذية لصناديق النـذور التى ترد للمساجد والاضرحة التابعـة لوزارة الاوقاف — قراره رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٢ بتحديد الوظائف المقررة لكل مسـجد أو ضريح وحصة كل وظيفة — جاءت اللائحة التنفيذية لصناديق النذور فى اشارتها الى العاملين عامة مطلقـة بما لا يجـوز معه وقف الاختيـار على الموظفين منهم فحسب — بالاضافة الى ان الشروط التى أوردتها المـادة ٦ مما يخص الموظفين العامين تعنى تطلبها عند الاختيار من بينهم دون حصر الاختيار فيهم — القرار الوزارى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧١ فى تحديده الوظائف المقررة لكل مسجد أو ضريح طبقا للمادة ٤ من اللائحة التنفيذية لصناديق النذور لم تقتصر على ما يصلح منها كوظيفة عامة وانما يشمل ايضا ما يعـد علاقة عارضة ، مثل وظيفة قارىء السورة — لا يلزم لمثل هذه السورة وجود درجة مالية شـاغلة فى ميزانية الجهة الادارية قبل ادراجها ضمن الوظائف المقررة للمسجد أو الضريح — سلطة وزير الأوقاف فى الوظائف المقررة لكل مسجد أو ضريح لم تستنفذ باصداره القرار رقم ٢٦ لسنة ١٩٧١ .

المحـكمة :

ومن حيث أن السيد وزير الاوقاف أصدر فى ٥ من ابريل سـنة ١٩٧١ القرار الوزارى رقم ٢٢ لسنة ١٩٧١ فى شأن اللائحة التنفيذيـة لصناديق النذور التى ترد للمساجد والاضرحة التابعة لوزارة الاوقاف ، وقضى هذا القرار فى المـادة (١) بأن تعتبر هذه النذور من التبرعـات المشروط صرفها من المتبرعين فى شئون المساجد والاضرحة ، وحـدد فى المـادة (٢) الاغراض التى تصرف فيها حصيلة النـذور ، ونص فى المـادة (٤) على توزيع اعانة ثابتة بنسبة ٢٥٪ من ايرادات صـندوق النذور بكل مسجد أو ضريح على العاملين به فى حدود الوظائف المقررة

له والتى يصدر بتحديدها قرار وزارى ، وبين فى المادة (٦) ما يراعى فى اختيار العاملين بالمساجد والاضرحة التى بها صناديق للنذور وهى بصفة عامة حسن السيرة والسمعة والاقدمية المطلقة وعدم سبق توقيع عقوبات تأديبية الامر يتعلق بالامانة والشرف أو فى حدود معينة ، وقرر فى المادة (١٦) استمرار خلفاء مقام السيد أحمد البدوى الحاليين وحامل مفتاح المقصورة فى الحصول على أنصبتهم من النذور بصفة شخصية لمدة حياتهم ، ونص فى المادة (١٧) عى أن تحدد الادارة العامة للدعوة الوظائف اللازمة نوعا وعددا لأداء الخدمة على الوجه الاكمل فى كل مسجد أو ضريح به صناديق للنذور وذلك بمراعاة مساحة المسجد وعدد أبوابه ومدة فتحه وكثافة الجمهور المتردد عليه وغيرها من الامور الاخرى ويصدر بهذا التحديد قرار وزارى • كما صدر القرار الوزارى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧١ متضمنا تحديد الوظائف المقررة لكل مسجد أو ضريح وحصة كل وظيفة على النحو الآتى : ١ — شيخ المسجد ، الامام حصة ونصف ٢ — رئيس الخدم ، الكاتب حصة واحدة ٣ — المؤذن مقيم الشعائر ، المخزنجى ، الفراش نصف حصة ٤ — قارىء السورة ، البواب ، خادم الدورة الملا نصف حصة • ويؤخذ من هذا أنه ولئن كانت اللائحة التنفيذية لصناديق النذور حددت فى المادة (٦) ما يراعى فى اختيار العاملين بالمساجد والاضرحة التى بها صناديق للنذور بما قد يوحى فى الظاهر بأن هذا الاختيار يتم فحسب من بين الشاغلين لوظائف عامة حيث تتيسر الاقدمية وتتأتى العقوبات التأديبية ، الا أنها فى اشارتها الى العاملين أصلا جاءت عامة مطلقة بما لا يجوز معه وقف الاختيار على الموظفين منهم فحسب ، كما أن الشروط التى أوردتها المادة (٦) ما يعم الجميع مثل حسن السيرة والسمعة ، بالاضافة الى أن الشروط التى أوردتها مما يخص الموظفين العامين تعنى تطلبها عند الاختيار من بينهم دون حصر الاختيار فيهم ، ومما يؤكد هذا أن المادة (١٦) التى قررت استمرار خلفاء

بمقام السيد أحمد البدوى وحامل مفتاح المقصورة فى الحصول على أتصبتهم وان تضمنت حكما وقتيا الا أنه تعلق بهؤلاء الخلفاء الذين لا يعتبرون موظفين عامين ، ومصداقا لذلك أيضا فان القرار الوزارى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧١ فى تحديده الوظائف المقررة لكل مسجد أو ضريح طبقا للمادة (٤) من اللائحة التنفيذية اصناديق النذور لم يقتصر على ما يصلح منها كوظيفة عامة تكون لعلاقة الشخص فيها بالادارة صفة الاستقرار والدوام فى خدمة مرفق عام تديره بالطريق المباشر وانما شمل أيضا ما يعد علاقة عارضة يكون الشخص فيها مجرد أجير فى عقد عمل مثل وظيفة قارىء السورة الذى لا تتعدى خدمته قراءة آى الذكر الحكيم قبل صلاة الجمعة من كل أسبوع ويكون بعدها فى حل من جميع التزامات الموظفين العامين ، وبالتالى فانه لا يلزم لمثل هذه الوظيفة وجود درجة مالية شاغرة فى ميزانية الجهة الادارية من قبل ادراجها ضمن الوظائف المقررة للمسجد أو الضريح وذلك على نقيض ما حواه الطعن من لزوم ذلك ابتداء • واذا كانت اللائحة التنفيذية لصناديق النذور أناطت فى المادة (٤) بوزير الأوقاف سلطة تحديد الوظائف المقررة لكل مسجد أو ضريح ، فان هذه السلطة لم تستنفد باصداره القرار الوزارى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧١ بل تمضى ثابتة له على سند منه بما تخوله من حق تعديل هذا القرار الوزارى ولو بالاضافة اليه سواء بصورة صريحة تعبر عن استحداث الوظيفة المضافة أو بشكل ضمنى يكشف عن اضافتها كما لو أصدر قرارا عهد الى شخص بوظيفة جديدة مما يعنى ابتداء الحاقها بالتحديد السابق ثم وضع هذا الشخص فيها لأن العبرة بالمقاصد والمعانى لا بالالفاظ والمبانى ، ولا ريب أن هذا ينطبق على القرار الصادر منه برقم ١٠٣ لسنة ١٩٧٩ بالحاق المطعون ضده حاملا لمفتاح المقصورة بالمسجد الدسوقى لما ينطوى عليه هذا القرار من اضافة هذه الوظيفة ثم اناطتها بالمطعون ضده ، وهى الوظيفة التى شاركه فيها زميله السيد / ••••••••• بمقتضى القرار

الوزارى رقم ٦ لسنة ١٩٨٠ ، الامر الذى يطهرهما من عيب مخالفة القانون على نحو ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه وعلى نقيض ماجنح اليه الحكم المضموم • ولئن نصت ذات اللائحة فى المادة (١٧) على أن تحدد الادارة العامة للدعوة الوظائف اللازمة لأداء الخدمة على الوجه الاكمل فى كل مسجد أو ضريح به صندوق للنذور ويصدر بهذا التحديد قرار وزارى ، فانها لم تجعل من هذا التحديد الذى تقوم به الادارة العامة للدعوة اجراء جوهريا لازما لصحة القرار الصادر به من وزير الاوقاف ، وانما قصدت الى جعله بحثا ميدانيا واقتراحا مبدئيا لا ينفذ الا بقرار وزارى يصدره ، وبذا فانه لا يترتب على تخلفه أثر فى صحة القرار الوزارى الصادر بتحديد الوظائف أو بالاضافة اليها وذلك على نقيض ما قام عليه الطعن أيضا من لزوم سبق اقتراح الوظيفة من لدن الادارة العامة للدعوة •

(طعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٣ ق ـ جلسة ١٩٨٩/٣/٢٥)

الفـــرع الثـــالث

مناط استحقاق قراء مقرأة السيد / احمد البدوى نصـــف حصـــة من حصـــيلة أمـــوال النـــذور

قاعـــدة رقم (٢٣٥)

المبـــدأ :

حدد المشرع المستحقين لحصة من حصيلة صناديق النذور بالمســـاجد والاضرحة تبعا لوظيفة كل منهم وفق معايير وضوابط خاصة ــ مناط استحقاق قراءة مقراة السيد احمد البدوى يقوم على معيار شخصى هو استحقاقـــهم نصف حصة من حصيلة صندوق النذور بالمسجد بصفة شخصـــية طوال حياتهم ــ مؤدى ذلك : انتهاء الاستحقاق بفقدان الوظيفة ــ دون أن يكون لمن يلونهم من قراءة المقراة حق فى الصندوق ــ اساس ذلك : ــ القـــرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ــ نتيجة ذلك : لا يجوز قياس هذه الحالة على حـــالة قارىء السورة ــ أساس ذلك : لا مجال للاجتهاد فى تفسير النص القانونى اذا كان واضحا وصريحـــا خاصة اذا تعلق الأمر بما فى شأنه تقرير حق مـــالى .

المحـــكمة :

ومن حيث أن الطعن المـــاثل يقوم على أن الحكم المطعون فيـــه اخطاء فى تطبيق القانون ذلك أن القـــرار رقـــم ٢٢ لسنة ١٩٧١ نص على توزيع اعانة ثابتة من حصيلة صندوق النذور بكل مسجد وحـــدد ملحق القرار كيفية توزيع هذه الاعانة ومستحقيها ولم ترد طائفة قراء المقارىء ضمن الفئات المستحقة وبالتالى لا تجوز اضافة فئة لم تـــرد بهذا القرار خاصة وأن قارىء المقرأة يختلف عن قارىء السورة فى النظام القانونى الذى يخضع له كل منهما فقراء المقارىء يخضـــعون للقـــرار الوزارى رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٣ الذى يحدد مكافآت مالية خاصة بهـــم

فضلا عن أنه لا يجوز الاستناد الى القرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ اذ أنه قرار استثنائى لا يجوز التوسع فى تفسيره أو القيـــاس عليه ويقتصر تطبيقه على قراء مقرأة السيد أحمد البدوى دون غيرها من المقارئ .

ومن حيث أن قرار وزير الاوقاف وشئون الازهر رقم ٢٢ لســنة ١٩٧١ فى شــأن اللائحة التنفيذية لصناديق النذور التى ترد للمســاجد والاضرحة التابعة لوزارة الاوقاف ينص فى مادته الرابعة على أن « توزع اعانة ثابتة قدرها ٢٥٪ من ايرادات صندوق النذور بكل مسجد أو ضريح على العاملين به فى حدود الوظائف المقررة لكل مسجد أو ضريح والتى يصدر قرار وزارى .. » وقد بين ملحق هذا القرار كيفية توزيع تلـــك الاعانة كما حدد الوظائف التى يستحق شاغلوها الاعـــانة وذلك على النحـــو الآتى :

١ ــ شــيخ المســجد والامــام	حصة ونصف
٢ ــ رئيس الخــدم والــكاتب	حصة واحدة
٣ ــ المؤذن ومقيم الشعائر والمخزنجى والفراش	نصف حصة
٤ ــ قارئ السورة والبواب وخادم الذورة والملا	نصف حصة

وبتاريخ ٢ من مايو سنة ١٩٧٦ صدر قرار نائب وزير الأوقاف رقم ٥ سنة ١٩٧٦ وأضاف الى محق القرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٧١ المشـــار اليه وظيفة جديدة هى « قراء مقرأة السيد أحمد البدوى الذين يعملون حاليا بالمسجد يصرف لكل منهم نصف حصة من حصيلة صندوق نــذور المسجد بصفة شخصية مــدة حياتهم » ؛

ومن حيث أنه يتضح من هذين القرارين أن كلا منهما حدد وظائف العاملين المستحقين لحصة من حصيلة صناديق النذور بالمساجد والاضرحة

التى بها صناديق نذور وحدد فى ذات الوقت مقدار هذه الحصة تبعا لاختلاف طبيعة كل وظيفة فشمل القرار الاول عدة وظائف وشمل القرار الثانى وظيفة « قراء مقرأة » غير أن المشرع لم يورد هذه الوظائف بصفة عامة وعلى اطلاقها بهذا الوصف بل وضع لها ضوابط ومعايير خاصة فمن ناحية حدد الوظيفة فى قراء مقرأة السيد أحمد البدوى ومن ناحية أخرى قصرها على قرائها الحاليين على أن يكون استحقاقهم فى صندوق النذور بصفة شخصية وطوال مدة حياتهم بحيث ينتهى الاستحقاق بمجرد فقدانهم هذه الوظيفة دون أن يكون لمن يلونهم من قراء المقرأة حق فى الصندوق •

ومن حيث أنه من المقرر أنه لا مجال للاجتهاد فى تفسير النص القانونى اذا كان واضحا وصريحا خاصة اذا تعلق الامر بما من شأنه تقرير حق مالى فالقرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه وان كان قد أضاف الى مستحقى حصة فى صندوق النذور قراء مقرأة السيد أحمد البدوى الحاليين بصفة شخصية طوال مدة حياتهم فان هذا التخصيص بحسب ما يبين من قصر تقريره على فئة معينة ممن يتوافر فيهم الوصف المرتبط به يحتم اعمال الحكم فى حدود ما قضى دون ما حاجة الى قياس أو توسع فى التفسير كما أنه بغض النظر عن تشابه أو اختلاف المركز القانونى الذى يخضع له قارىء المقرأة وقارىء السورة فان قصد المشرع واضح فى عدم ادراج قراء مقرأة المسجد بصورة عامة مطلقة ضمن مستحقى حصة فى صندوق النذور حيث لم يشملهم التعداد أو الحصر الذى أتى به فى البداية القرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٧١ واكتفى بادراج قراء السورة ، غير أن المشرع لاعتبارات خاصة ارتأى بعد ذلك تقرير حصة فى صندوق النذور لقراء مقرأة السيد أحمد البدوى دون غيرهم ووردت عبارة النص بصورة تؤكد هذا المفهوم على نحو ما سبق ايضاحه وعلى ذلك لا يكون لقراء مقرأة مسجد الشيخة صباح بطنطا

حق فى حصة فى صندوق النذور لانحسار حكم القرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه عنهم ولا يغير من هذا النظر ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من أن الاضافة التى أتى بها القرار رقم ٥ لسنة ١٩٧١ المشار اليه وان كانت فردية فى صياغة مدلولها الا أنها تأخذ سمة العمومية عند الحاقها بالقرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٧١ ذلك أن هذا القول يخالف صريح نص القرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ من حيث قصر نطاق تطبيقه على فئة من المستحقين وفقا لشرائط ومعايير خاصة لا تمتد الى غيرهم وكان فى مكنة المشرع أن يمد نطاق التطبيق الى أكثر من مسجد ان كان قد أراد ذلك •

ومن حيث أن المدعى لا تتوافر فيه الشروط والمعايير التى وضعها القرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه وبالتالى فلا يستحق حصة من حصيلة صندوق النذور بالمسجد واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر فانه يكون قد خالف صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه قائما على أسباب تبرره مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى مع الزام المدعى بالمصروفات •

(طعن رقم ٢٨٥٣ لسنة ٢٩ ق ـ جلسة ١٩٨٧/٥/١٧)

نفس المعنى : (طعن رقم ٢٨٤٩ لسنة ٢٩ ق ـ جلسة ١٩٨٦/٢/٢٣ ، رقم ٢٨٢٤ لسنة ٢٧ ق ـ جلسة ١٩٨٥/١٢/١)

الفــرع الرابــع
المناط فى الاختيار للنقل الى المساجد والاضرحة التى بها صــناديق للنــذور هو الأقدميــة المطــلقة

قاعــدة رقم (٢٣٦)

المبــدأ :

المــادة (٦) من قرار وزير الأوقــاف رقم ٢٢ لسنة ١٩٧١ بشــأن اللائحة التنفيذية لصــناديق النذور التى ترد للمساجد والأضرحة التابعــة لوزارة الأوقــاف — مناط الاختيار للنقل الى المساجد والأضرحة التى بهــا صناديق للنذور هو الأقدمية المطلقة — انصرف تلك الأقــدمية الى اقدمية الدرجــة .

المحــكمة :

وحيث أن قرار وزير الاوقاف رقم ٢٢ لسنة ١٩٧١ فى شــأن اللائحة التنفيذية لصناديق النذور التى ترد للمساجد والأضرحة التابعة لوزارة الاوقاف ينص فى مادته السادسة على أن « تراعى فى اختيــار العاملين بالمساجد والاضرحة التى بها صناديق للنذور الاقدميــة المطلقة وذلك فيما عدا ائمة المساجد فيكون اختيارهم على مستوى المحــافظة بالكفاءة مع مراعاة الاقدمية .

ويشترط فى العامل الذى يختار بهذه المساجد والاضرحة أن يكون (أ) محمود السيرة حسن السمعة لم توقع عليه عقوبة تأديبية لامــر يتعلق بالشرف والامانة (ب) ....

وحيث أن البين من مطالعة هذا النص ان المناط فى الاختيار للنقل الى المساجد والاضرحة التى بها صناديق للنذور هو الاقدمية المطلقة وان

فى تلك العبارة مايؤكد انصراف تلك الاقدمية الى اقدمية الدرجة والقول بقصرها على اقدمية الوظيفة أو أقدمية وظيفة بذاتها من شأنه تعطيل دلالة النص وصرفه عن المعنى المستفاد من سياقه والقصور به فى انتاج صحيح أثره قانونا ومتى ثبت ذلك وكانت جهة الادارة قد افصحت عن سبب تخطى المدعى فى النقل الى احد تلك المساجد يرجع الى انها لم تعتد فى حساب الاقدمية التى تقوم عليها المفاضلة فى الاختيار للنقل لهذه المساجد الا بالاقدمية فى وظيفة مقيم شعائر دون الاقدمية المطلقة فى الدرجة وهو ما ينطوى على تفسير غير سديد لحكم النص لا تعين عليه صريح عبارته واذا انتفت أية اسباب أخرى تبرر ذلك التخطى ذلك ان الجهة الادارية لم تجحد كفاية المدعى وصلاحيته لمباشرة مهام العمل باحد تلك المساجد فمن ثم يكون القرار المطعون فيه قد تنكب جادة الصواب فيما تضمنه من عدم نقل المدعى الى احد المساجد المشار اليها ويكون بهذه المثابة حقيقا بالالغاء واذا ما التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فيكون قد جاء سليما مطبقا للقانون على وجهه الصحيح ومنتهيا الى النتيجة التى تتفق واحكام النصوص المشار اليها مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الجهة الادارية المصروفات •

(طعن رقم ٢٢٧٦ لسنة ٣٢ ق ــ جلسة ١٩٩٠/٢/١١)

سابقة أعمال الدار العربية للموسوعات

(حسن الفكهانى — محام)

خلال ما يقرب من نصف قرن

اولا — المؤلفات :

١ — المدونة العمالية فى قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية « الجزء الاول والثانى والثالث » .

٢ — المدونة العمالية فى قوانين إصابات العمل والتأمينات الاجتماعية .

٣ — الرسوم القضائية ورسوم الشهر العقارى .

٤ — ملحق المدونة العمالية فى قوانين العمل .

٥ — ملحق المدونة العمالية فى قوانين التأمينات الاجتماعية .

٦ — التزامات صاحب العمل القانونية والمدونة العمالية الدورية .

ثانيا — الموسوعات :

١ — **موسوعة العمل والتأمينات** : (١٦ مجلدا — ١٥ الف صفحة) . وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء وأحكام المحاكم ، وعلى رأسها محكمة النقض المصرية ، وذلك بشأن العمل والتأمينات الاجتماعية .

٢ — **موسوعة الضرائب والرسوم والدمغة** : (٢٢ مجلدا — ٢٥ الف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء واحكام المحاكم ، وعلى رأسها محكمة النقض وذلك بشأن الضرائب والرسوم والدمغة .

٣ — **الموسوعة التشريعية الحديثة** : (٥٢ مجلدا — ٦٥ الف صفحة) . وتتضمن كافة القوانين والقرارات منذ عام ١٨٦١ حتى الآن .

٤ — **موسوعة الأمن الصناعى للدول العربية** : (١٥ جزء — ١٢ الف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والوسائل والأجهزة العلمية للأمن الصناعى بالدول العربية جميعها ، بالاضافة الى الأبحاث العلمية التى تناولتها المراجع الأجنبية وعلى راسها (المراجع الأمريكية والاوروبية) .

٥ — **موسوعة المعارف الحديثة للدول العربية** : (٣ اجزاء — ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضا حديثا للنواحى التجارية والصناعية والزراعية والعلمية .... الخ لكل دولة عربية على حدة . (نفذت وسيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٥) .

٦ — **موسوعة تاريخ مصر الحديث** : (جزئين — الفين صفحة) وتتضمن عرضا مفصلا لتاريخ مصر ونهضتها (قبل ثورة ١٩٥٢ وما بعدها) . (نفذت وسيتم طباعتها خلال عام ١٩٩٥) .

٧ — **الموسوعة الحديثة للمملكة العربية السعودية** : (٣ اجزاء — الفين صفحة) وتتضمن كافة المعلومات والبيانات التجارية والصناعية والزراعية والعلمية .... الخ ، بالنسبة لكافة أوجه نشاطات الدولة والأفراد . (نفذت وسيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٤) .

٨ — **موسوعة القضاء والفقه للدول العربية** : (٣٣٠ جزء) . وتتضمن آراء الفقهاء واحكام المحاكم فى مصر وباقى الدول العربية لكافة فروع القانون مرتبة موضوعاتها ترتيبا أبجديا .

٩ — **الوسيط فى شرح القانون المدنى الأردنى** : (٥ اجزاء — ٥ آلاف صفحة) وتتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع التعليق عليها بآراء فقهاء القانون المدنى المصرى والشريعة الاسلامية السمحاء واحكام المحاكم فى مصر والعراق وسوريا .

١٠ — **الموسوعة الجنائية الأردنية** : (٣ اجزاء — ٣ آلاف صفحة)

وتتضمن عرضا ابجديا لاحكام المحاكم الجزائية الأردنية مقرونة باحكام محكمة النقض الجنائية المصرية مع التعليق على هذه الاحكام بالشرح والمقارنة .

١١ — موسوعة الادارة الحديثة والحوافز : (اربعة اجزاء — ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضا شاملا لمفهوم الحوافز وتأصيله من ناحية الطبيعة البشرية والناحية القانونية ومفهوم الادارة الحديثة من حيث طبيعة المدير المثالى وكيفية اصدار القرار وانشاء الهياكل وتقييم الأداء ونظام الادارة بالأهداف مع دراسة مقارنة بين النظم العربية وسائر النظم العالمية .

١٢ — الموسوعة المغربية فى التشريع والقضاء : (٢٥ مجلدا — ٢٠ الف صفحة) وتتضمن كافة التشريعات المغربية منذ عام ١٩١٢ حتى الآن مرتبة ترتيبا موضوعيا وابجديا ملحقا بكل موضوع ما يتصل به من تشريعات مصرية ومبادىء واجتهادات المجلس الأعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية .

١٣ — التعليق على قانون المسطرة المدنية المغربى : (٣ اجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادىء المجلس الأعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الثانية ١٩٩٣) .

١٤ — التعليق على قانون المسطرة الجنائية المغربى : (اربعة اجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادىء المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الثانية ١٩٩٣) .

١٥ — التعليق على قانون الالتزامات والعقود المغربى : (ستة اجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادىء المجلس الأعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الأولى ١٩٩٣) .

١٦ — التعليق على القانون الجنائى المغربى : (ثلاثة اجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادىء المجلس الأعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الأولى ١٩٩٣).

١٧ — الموسوعة الادارية الحديثة : وتتضمن مبادىء المحكمة الادارية العليا وفتوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة منذ عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٨٥ (٢٤ جزء + فهرس موضوعى أبجدى) .

١٨ — الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية : التى اقرتها محكمة النقض المصرية منذ انشائها عام ١٩٣١ حتى عام ١٩٩٢ مرتبة موضوعاتها ترتيبا ابجديا وزمنيا (٤١ جزء مع الفهارس) .

(الاصدار الجنائى ١٨ جزء + الفهرس)

(الاصدار المدنى ٢٣ جزء + الفهرس)

الدار العربية للموسوعات

حسن الفكهانى ـ محام

تأسست عام ١٩٤٩

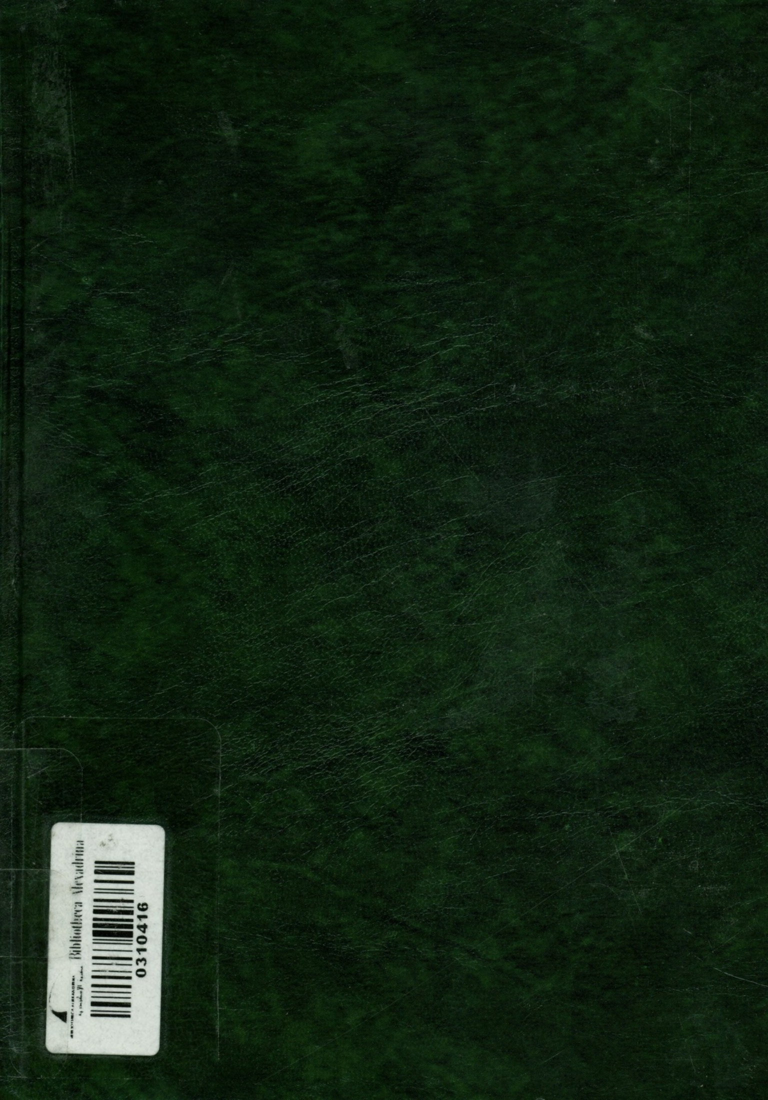
الدار الوحيدة التى تخصصت فى إصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربى

ص . ب ٥٤٣ ـ تليفون ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلى ـ القاهرة


Bibliotheca Alexandrina
0310416